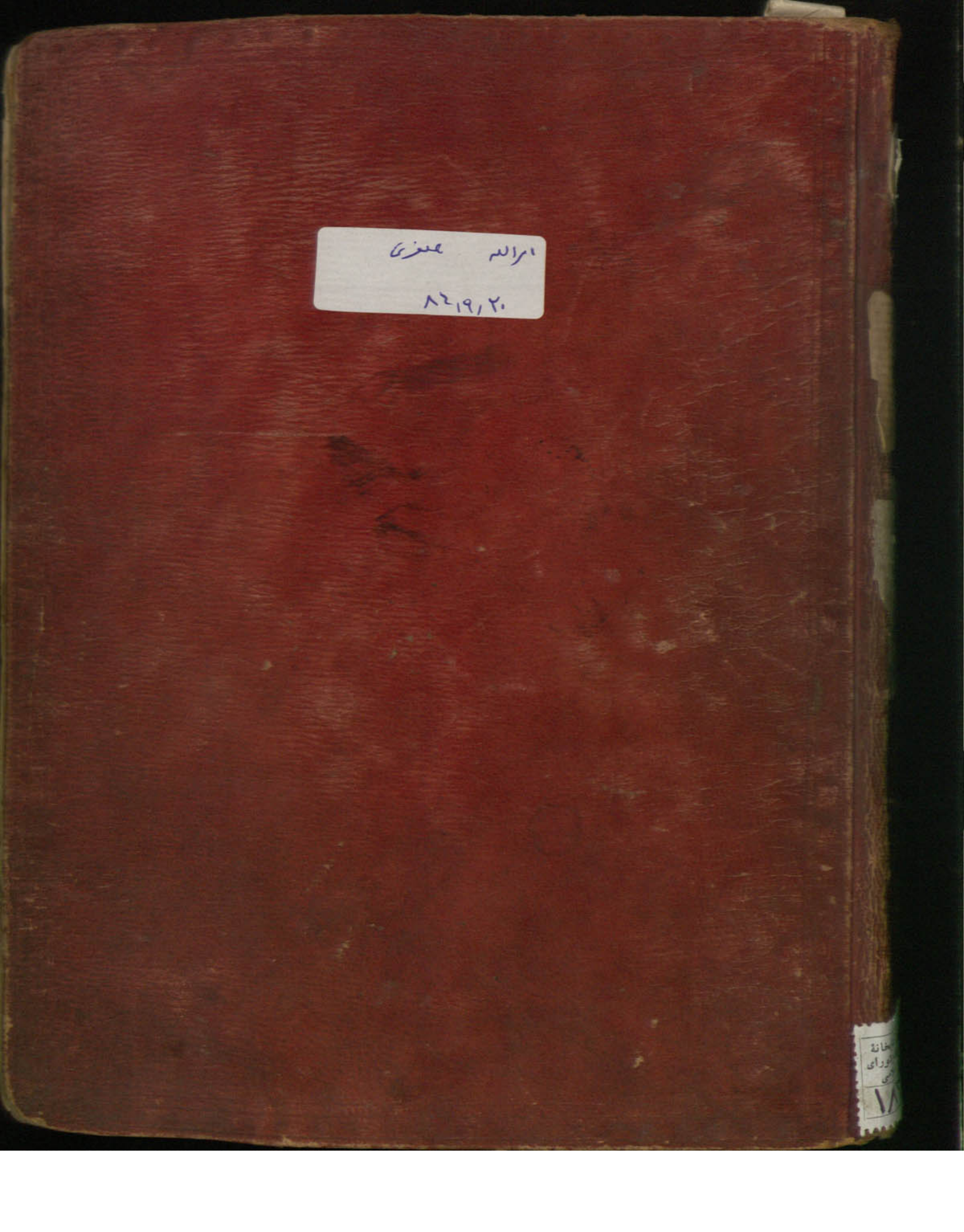
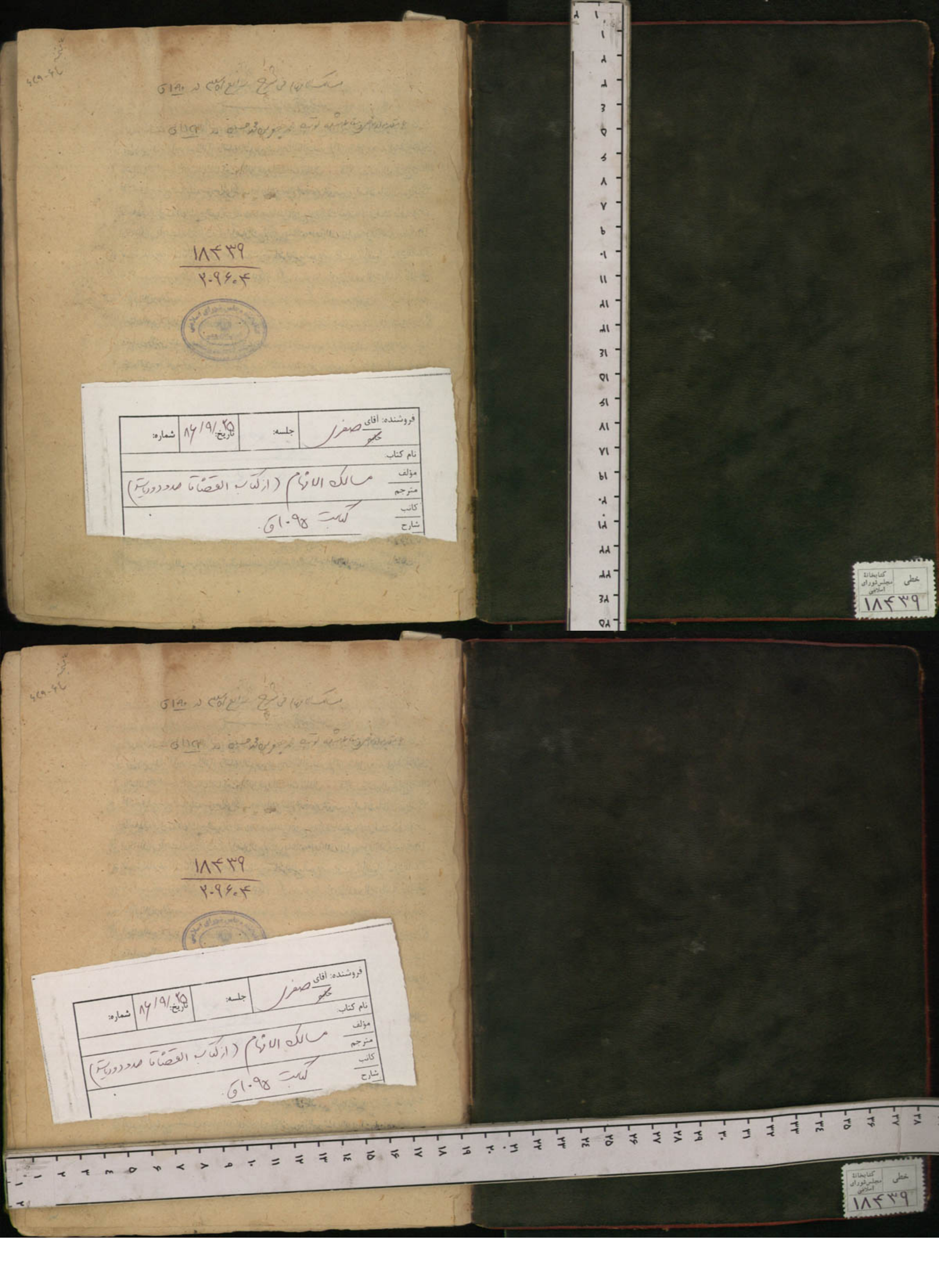

امرالله عزیزی
۸۴۱۹,۲۰



۱۸۴۳۹
۲۰۹۶۰۴
فروشنده: آقای صفری
جلسه:
تاریخ: ۸۶/۹/۲۵
شماره:
نام کتاب:
مؤلف
مترجم
کاتب
شارح
مسالک الافهام (از کتاب القضاء تا حدود و دیات)
کتابت ۱۰۹۵ ق
خطی
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
۱۸۴۳۹

شرایع

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي رفع الوية الشريعة الغراء كشجرة طيبة اصلها ثابت وفرعها في السماء وقمع عروق البدع والمناهي كشجرة خبيثة اجتثت من فوق الارض مالها من قرار عن بسيط الغبراء والصلوة والسلم على من ارسل رحمة للعالمين ليبين لهم الحرام والحلال ويهديهم الى ما ينجيهم عن الردى والضلال وآله المعصومين الذين فازوا فضايل حسنات الاعمال بخلوص النية وصدق المقال وبعد فهذا فهرست مسايل المجلد السابع من مسالك الافهام في شرح شرايع الاسلام كتبه مسود حواشي الكتاب وخادم الشرع المطاع محمد جعفر بن محمد حسين رزقهما الله ما تلذ الانفس وتقر به العين والضابط فيه ان كل مسئلة ذكرها الشارح السعيد قدس الله روحه وجعلها عنوانا للشرح فانا اذكرها واشير بجنبها بالحمرة ان المسئلة في اي ورقة من اوراق الكتاب واجعلها علامة لكون المذكور اول عنوان الشرح ثم اذكر بعدها ما اتبعه على هذه المسئلة واردفه على هذا العنوان بعبارة موجزة تفيد مؤداها غير مغيرة لمعناها الى ان ينتهي ويصل الى المسئلة التي جعلها عنوانا للشرح البعد واضفت الى ذلك ذكر الفصول والمطالب والمقاصد التي رتب المصنف قدس سره بها الكتاب كما نقلت في حاشية اوراق الكتاب ليكون نفعه اعم وفايدته اتم والله الهادي الى الخير والصواب واليه المرجع والمآب قال قدس الله روحه كتاب القضاء والنظر في صفات القاضي وادابه وكيفية الحكم واحكام الدعوى الاول ما يشترط فيه عدم انعقاده للصبي لغير العالم هل يشترط علمه بالكتابة عدم انعقاده للمراة هل ينعقد للاعمى هل يشترط الحرية مسايل الاشتراط الاذن الامام في ثبوت الولاية عدم ثبوت الولاية من استقضاه اهل البلد لزوم الحكم اذا تراضيا بواحد عدم اشتراط رضاهما بعد الحكم ما يشترط فيه نعم الجواز كل الاحكام نفوذ قضاء الفقيه حال الغيبة لو عدل الى قضاة الجور ب استحباب تولي القضاء لمن يثق من نفسه ربما وجب وجوبه على الكفاية لزوم بعث القاضي على الامام يأثم اهل البلد بالاتفاق على منعه هل قالوا للاجابة عدم اجبار جامع الشرايط مع وجود مثله عدم جواز الامتناع لو الزم لزوم الاجابة لو لم يوجد غيره وجوب تعريف نفسه هل يجوز ان يبذل مالا لنيل القضاء ج هل يجوز تولية المفضول د جواز الاستخلاف مع الاذن عدمه جوازه مع المنع جوازه مع الاطلاق والامارة ه ارتزاق القاضي اخذ الجعل من المتحاكمين عدم جوازه للشاهد من يأخذ الرزق من بيت المال و ثبوت الولاية بالاستفاضة وما يثبت بها اشهاد الامام مع عدمها ز جواز نصب القاضيين في البلد هل يجوز التشريك بينهما ح انعزال القاضي مع حدوث ما يمنع هل يجوز عزله اقتراحا جواز عزله مع المصلحة ط هل ينعزل القضاة اذا مات الامام هل ينعزل النايب اذا مات القاضي ي هل ينعقد تولية من لم يستكمل الشرايط يا عدم نفوذ حكم الحاكم على من لا يقبل شهادته عليه النظر الثاني في الاداب وهي قسمان المستحب طلبه من اهل بلده من يسأله سكناه في وسط البلد نداؤه بقدومه جلوسه في موضع بارز اخذ ما في يد المعزول صلوة التحية عند دخول المسجد استقبال القبلة واستدبارها وايهما افضل سؤاله عن اهل السجون اثبات اسمائهم نداؤه بذلك جعله لذلك وقتا معينا اخراج اسم واحد واحد اذا اجتمعوا سؤاله عن موجب الحبس اطلاق من قال لا خصم لي هل يحلفه مع ذلك سؤاله عن الاوصياء نظره في امناء الحاكم نظره في الضوال واللقيط احضار اهل العلم ضمان ما اتلفه خطاء على بيت المال اذا

تعدي احد الغريمين المكروهة اتخاذ الحاجب جعل المسجد مجلسا للقضاء قضاؤه مع الغضب وكل وصف يساويه تولية البيع والشراء لنفسه استعمال الانقباض اللين ترغيب قوم للشهادة وهنا مسايل يقضي الامام بعلمه مطلقا هل يقضي غيره وكذلك جواز حكمه في الكل من غير حضور شاهد ب هل يجوز حبس المنكر لتعديل الشهود ج من يحضره الحاكم يجب نقض لو بان خطاؤه نفسه د ليس على الحاكم تتبع حكم الماضي لزوم نظره لو ادعى المحكوم عليه الجور ابطاله لو ثبت ما يبطله ه وجوب احضار المعزول لو ادعى انه حكم عليه بشهادة فاسقين و ما يشترط في المترجم ز ما يعتبر في كاتب القاضي ح عرف الحاكم عدالة الشاهدين او فسقهما حكم بالظاهر لو تبين فسقهما عدم جواز التعويل على حسن الظاهر في الشهادة كون السؤال عن التزكية سرا ط يثبت مطلقة يفتقر الى المعرفة الباطنة كيفية الشهادة في الجرح اختلاف الشهود في الجرح والتعديل تعارضهما ى تفريق الشهود واستحباب سند الشهادة في شهادة الجرح ان ثبت العدالة هل يستمر جمع قضايا الاسبوع ووثائقها يا على من يجب دفع القرطاس اذا اوجبت الكتابة يب كراهة تعنت الشهود استحبابه في موضع الريبة يج عدم جواز تعنته الشاهد ترغيبه وتزهيده ايقاف الغريم عن الاقرار جواز ذلك في حقوق الله يد كراهة ضيافة احد الخصمين يه حرمة الرشوة يو احضار الخصم لو كانت امرأة النظر الثالث في كيفية الحكم وفيه مقاصد الاول في وظايف الحاكم وهي سبع ا التسوية بين الخصمين عدم وجوبها في الميل القلبي جواز كون الذمي قائما والمسلم قاعدا ب عدم جواز تلقين احد الخصمين ج استحباب قوله لهما تكلما اذا سكتا كراهة ان يواجه احدهما بالخطاب د لزوم القضاء لو كان الحكم واضحا استحباب ترغيبهما في الصلح تاخير الحكم اذا اشكل ه اذا ورد الخصوم مرتبين بدأ بالاول فالاول لو اجتمعوا فالقرعة كيفية القرعة و اذا قطع المدعي على المدعى عليه دعواه ز اذا بدر احد الخصمين بالدعوى اذا ابتدرا اذا اتفق مسافر وحاضر كراهة شفاعة الحاكم المقصد الثاني في مسايل متعلقة بالدعوى وهي خمس ا عدم سماع دعوى المجهولة قبول الاقرار بالمجهول سمعت لو كانت وصية ايراد الدعوى بصيغة الجزم هل تسمع لو قال اظن او اتوهم ب ضبط المدعى ج هل يطالب المدعى عليه بالجواب اذا لم يلتمس المدعي د كيفية الحكم اذا كانت الدعوى على القاضي ه استحباب جلوس الخصمين بين يدي الحاكم المقصد الثالث في جواب المدعى عليه الاقرار يلزمه اذا كان جايز التصرف هل يحكم عليه من دون مسئلة المدعي صورة الحكم لو التمس الكتابة لو ادعى الاعسار استبان فقره هل يسلم الى الغرماء هل يحبس حتى يتبين حاله الانكار ان لم يكن له بينة عدم حلفه الا بعد السؤال لو حلف سقطت الدعوى لو ظفر بعد ذلك بالغريم لو عاود المطالبة اثم لو اقام بينة بما حلف عليه لو اقام بعد الاحلاف شاهدا وبذل مع اليمين لو اكذب الحالف نفسه ان رد اليمين على المدعي لو نكل سقطت دعواه ان نكل المنكر ان اصر ان يقول المنكر بيمينه بعد النكول هل يأمر الحاكم باحضار البينة ليس له الاقامة بعد حضور الاستلال المدعي لو ادعى الجرح انظر ثلثة ايام عدم استحلاف المدعي مع البينة لو كانت الشهادة على ميت استحلاف استظهارا هل يستحلف لو كانت على صبي او مجنون او غايب يدفع الحاكم من مال الغايب بعد تكفيل القابض لو ذكر المدعي ان له بينة السكوت ان اعتمده الزم الجواب لو كان لآفة لو احتاج الى المترجم ما يشترط فيه مسايل يتعلق بالحكم على الغايب ا الحكم على من غاب عن مجلس القضاء ب يقضي بذلك في حقوق الناس لو اشتمل الحكم على الحقين ج لو كان المطالب الوكيل وادعى الغريم التسليم الى الموكل المقصد الرابع في كيفية الاستحلاف والبحث في امور الاول في اليمين عدم

تفتيش ... [illegible] ... في شهادات

الا بالله. هل يقتصر في المجوسي بالجلالة. عدم جواز الاحلاف بغير اسمائه تعالى. لو راى الحاكم احلاف الذمي بالاديع استحباب تقديم العظة على اليمين.
الاكتفاء بقول والله. تغليظ اليمين. هو غير لازم بل مستحب. كيفية التغليظ على الكافر. استحبابه في الحقوق. عدم التغليظ بما دون نصاب القطع فروع
الاول لو امتنع من اجابة التغليظ الثاني لو حلف بعدم الاجابة ثم التماس الخصم. حلف الاخرس بما يكون. عدم استحلاف الحاكم الا في مجلس القضاء مع
العذر يستنيب من يحلفه البحث الثاني في يمين المنكر والمدعي اليمين يتوجه على المنكر وعلى المدعي مع الرد ومع الشاهد الواحد ومع اللوث في دعوى
الدم. لا يمين مع البينة. الحلف على القطع. وعلى نفي فعل الغير على نفي العلم. رد المنكر اليمين ثم بذلها قبل الاحلاف. يكفي مع الانكار الحلف على نفي الاستحقاق
هل يلزم الحلف على وفق الجواب. لو ادعى المنكر الابراء او الاقباض يتوجه اليمين في كل ما يتوجه عليه الجواب مسائل ثمان أ عدم توجه اليمين على الوارث
ما لم يدع عليه ثلاثة امور العلم بموت المورث بالحق وترك مالا في يديه ب لو ادعى على المملوك فالغريم مولاه تسوية دعوى المال والجناية فيه ج عدم
سماع الدعوى في الحدود مجردة عن البينة. عدم توجه اليمين على المنكر فيه. هل يتوجه لو قذفه بالزنا د منكر السرقة يتوجه عليه اليمين لو نكل لزمه
المال دون القطع. وكذا لو اقام شاهدا وحلف ه هل له الرجوع لو كان له بينة فاعرض عنها وكذا لو اقام شاهدا فاعرض عنه وقنع باليمين و ادعى صاحب
النصاب ابداله. ادعى نقصان الخرص. ادعى الذمي الاسلام قبل الحول. ادعى الصبي الحربي الانبات بالعلاج ز هل يحبس غريم الميت لو لم يرثه الا
شهد عليه شاهد. وكذا لو ادعى الوصي الوصية للفقراء وانكر الوارث وشهد شاهد ح لو مات وعليه دين يحيط بالتركة. الموارث المحاكمة على ما يدعيه
لمورثه البحث الثالث في اليمين مع الشاهد. مستند الحكم بهما. اشتراط شهادة الشاهد اولا ثم اليمين. لو بدأ باليمين. ما يثبت بهما والضابط في ذلك
هل يثبت النكاح بهما. عدم ثبوت الخلع وغيره بهما. في ثبوت الوقف بهما اشكال. عدم ثبوت دعوى الجماعة مع الشاهد الا بحلفهم. لو امتنع البعض
ثبت نصيب من حلف. عدم حلف من لا يعرف يقينا. عدم الحلف لاثبات مال الغير. لو ادعى غريم الميت مالا له ثبت ان حلف الوارث. ان امتنع لا
يحلف الغريم. عدم حلف المرتهن لاثبات الرهن للراهن. لو ادعوا الوقف لهم ثم حلفوا مع شاهد ثم ثبت. ايقاف نصيب الطفل لو كان فيهم مسائل
خمس أ لو قال هذه الجارية مملوكتي وام ولدي ب لو ادعى بعض الورثة ان الميت وقف عليهم دارا وعلى نسلهم ج لو ادعى الوقفية عليه وعلى اولاده بعده
لو ادعى اخوة ثلاثة ان الوقف عليهم وعلى اولادهم شرك. صار الاحلام ولد. لو مات احد الاخوة قبل بلوغ الطفل د هل يثبت بهما لو ادعى عبدا
وذكر انه كان له واعتقه ه لو ادعى عليه القتل واقام شاهدا خاتمة تشتمل على فصلين الاول في كتاب قاض الى قاض. انهاء حكم الحاكم الى الآخر لا عبرة
بالكتابة. هل يقضي بالقول. تعين الحكم بالشهادة ان شهدت البينة بانشاء انهاء. دفع ايراد. تقرير الجواز عن جهة المانع من ذلك العمل
بذلك مقصور في حقوق الناس. ما ينهى الى الحاكم امران احدهما حكم وقع بين متخاصمين الثاني دعوى مدع على غائب. لو اخبر حاكما آخر بانه
ثبت عنده او حكم هل يحكم لو قال حكمت صورة الانهاء. لو خلا من الكتاب لا بد من ضبط الشيء المشهود به. لو شهد على الثاني لو تغيرت حال الاول
مسائل ثلث أ اقر المحكوم له المشهود عليه. لو انكر ب للمشهود عليه ان يمتنع من التسليم حتى يشهد القابض ج لا يجب على المدعي دفع الحجة مع الوفاء. كذا
القول في البائع او القسم المشتري كتاب الاصل الفصل الثاني في لواحق من احكام القسمة والنظر في القاسم والمقسوم والكيفية واللواحق الاول استحباب

نصب

نصب القاسم للامام ما يشترط فيه من الاوصاف. اجرته قسمة المتساوي بالقرعة. يجزي الواحد اذا لم يكن في القسمة رد. لا بد من الاثنين في قسمة الرد
سقوط اعتبار التعدد مع رضا الشريك اجرة القسام في بيت المال. على المتقاسمين ان لم يكن. لو استأجره كل واحد لو استأجراه في عقد واحد الثاني في
المقسوم يجبر الممتنع في متساوي الاجزاء لا يجبر في متفاوتها. اجبار الممتنع ان لم يكن رد وضرر. قسمة الثياب والعبيد بعد التعديل بالقيمة قسمة
اجبار. اذا سالا القسمة وطالبه بالملك. هل يقسم ما بيدهما مع عدم المنازع الثالث في كيفية القسمة. ان تساوت قيمة وقدرا. كيفية القرعة
ان تساوت قدرا لا قيمة. ان تساوت قيمة لا قدرا. هل القرعة بعدد الشركاء او السهام كتابة ثلث رقاع لكل اسم رقعة. لو اختلفت السهام في
القيمة لو كانت قسمة رد اذا اتفقا على الرد وعدلت السهام هل يلزم بنفس القرعة مسائل ثلث أ لو كان لدار علو وسفل لو طلب انفراده باحدهما ب
لو كان بينهما ارض وزرع لو طلب قسمة الزرع ج لو كان بينهما قرحان. لو كان حبوب. يقسم القراح الواحد وان اختلفت اشجاره اقطاعه. لا يقسم
الدكاكين المتجاورة بعضها في بعض الرابع في اللواحق وهي ثلث أ اذا ادعى بعد القسمة الغلط أ ان ادعى على شريكه العلم به ب اذا اقتسما ثم ظهر
البعض مستحقا. ان كان معينا. ان كان شائعا ج اذا ظهر على الميت دين. قام الورثة بالدين. امتنعوا النظر الرابع في احكام الدعوى وهو يستدعي
بيان مقدمة ومقاصد اما المقدمة فيشتمل على فصلين الفصل الاول في المدعي تعريف المدعي والمنكر ما يشترط في صحة الدعوى عدم سماع دعوى
الصغير والمجنون. عدم سماع دعوى مال الغير. دعوى المسلم الخمر والخنزير لا بد من كون الدعوى صحيحة لازمة لو ادعى هبة. لو ادعى رهنا. لو ادعى
المنكر فسق الحاكم او الشهود ادعى علم المشهود له التمس المنكر يمين المدعي منضمة الى الشهادة. الزام الجواب عن دعوى الاقرار. عدم افتقار صحة الدعوى
الى الكشف. ربما افتقرت في دعوى القتل لو اقتصرت على قولها هذا زوجي كفى في دعوى النكاح لو ادعى ان هذه بنت امته لو قال ولدتها في ملكي
عدم سماع البينة بذلك لو قال هذه ثمرة نخلتي. لو قال هذا الغزل من قطن فلان الفصل الثاني في التوصل الى الحق لو كان دعواه عينا فله انتزاعها ثم ان
لو كان دينا لو كان له بينة. لو لم يكن له بينة. لو كان المال وديعة. لو كان من غير الجنس جواز تولي البيع والقبض من الثمن هل يضمن لو تلفت قبل البيع
مسائل لو ادعى ما لا يد لاحد عليه. لو انكسرت سفينة في البحر المقصد الاول في الاختلاف في دعوى الاملاك وفيه مسائل أ لو تنازعا عينا في يدهما او يد احدهما
او يد ثالث ب يتحقق التعارض في الشهادة مع تحقق التضاد العين في يدهما مع تحقق التعارض. في يد احدهما. في يد ثالث. التعارض بين الشاهدين و
الشاهد والمرأتين لا يكون التعارض بينهما وبين شاهد ويمين. ولا بين شاهد وامرأتين وشاهد ويمين الحكم في القسمة فيما يمكن فرضها دون
ما يمتنع الشهادة بقديم الملك اولى من الحادث. وبالملك اولى من اليد وبسبب الملك اولى منهما بالتصرف ج اذا ادعى شيئا فقال المدعى عليه هو لفلان
هل يتوجه على اليمين د لو انكر المقر له لو اقام المدعي بينة. لو اقر لمجهول د ادعى انه آجره الدابة ولو ادعى انه اودعه ه ادعى دارا في يد انسان واقام بينة انها
في يده امس لو شهدت له بالملك امس لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبه. لو قال غصبنيها فلان وقال آخر اقر لي بها واقاما البينة المقصد
الثاني في الاختلاف في العقود. اذا اتفقا على استيجار دار معينة شهرا معينا واختلفا في الاجرة. لو ادعى استيجار دار فقال الموجر بيتا. لو ادعيا شراء دار
معينة في يد البائع واقباض الثمن. لا يقبل شهادة البائع لاحدهما. ادعيا ان ثالثا اشترى من كل منهما هذا المبيع. لو ادعى شراء المبيع من زيد وقبض الثمن

وادعى آخر شراءه من عمرو وقبض الثمن. لو ادعى عبدان ان مولاه اعتقه وآخر ان مولاه باعه منه مسائل سبع أ لو شهد للمدعي ان الدابة ملكه منذ مدة وشهد
بدل على خلافه ب اذا ادعى دابة في يد زيد واقام بينة انه اشتراها من عمرو ج الصغير المجهول النسب اذا كان في يد واحد وادعى رقيته. لو كان كبيرا وانكر. لو ادعى
اثنان رقيته د لو ادعى كل واحد منهما ان الذي بيده له وفي يد كل واحد بعضها. لو كان في يد كل واحد شاة وادعى كل منهما الجميع ه لو ادعى شاة في يد عمرو
واقام بينة فسلمها ثم اقام هو بينة انها له و لو ادعى دارا في يد زيد وادعى عمرو نصفها. لو كانت بيدهما على الدار وادعى احدهما الكل والآخر النصف
لو ادعى احدهم النصف والآخر الثلث والثالث السدس. لو ادعى احدهم الكل والآخر الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث. لو كانت بيدهم خارجة و
لكل بينة. ولو كان المدعى في يد الاربعة ز اذا تداعى الزوجان متاع البيت. لو ادعى ابو الميتة انه اعارها بعض ما في يدها المقصد الثالث في دعوى المواريث
وفيه مسائل أ لو مات المسلم عن ابنين وادعى احدهما تقدم اسلامه على موت الاب. لو كانا مملوكين وادعى احدهما تقدم حريته ب اتفقا ان اسلام
احدهما في شعبان والآخر في غرة رمضان واختلفا في تاريخ موت الاب ج دار في يد انسان وادعى آخر انها له ولاخيه الغائب لو كانت ذو فرض
لو كان ممن يحجبه غيره د ماتت امرأة وابنها وادعى اخوها موت الولد اولا. لو قال هذه الامة ميراث من ابي وقالت الزوجة اصدقني اياها ابوك المقصد
الرابع في الاختلاف في الولد. وطي اثنان امرأة. يلحق النسب بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة. وبالفراش المشترك والدعوى المشتركة كتاب
الشهادات والنظر في اطراف خمسة الاول في صفات الشهود ويشترط فيه ستة اوصاف الوصف الاول البلوغ لا يقبل شهادة الصبي الا مع عشر الا قبول
في القتل والجراح. ما يشترط في القبول الوصف الثاني كمال العقل لا يقبل شهادة المجنون. من يناله الجنون ادوارا. من يعرض له السهو غالبا. المغفل الذي
في جبلته البله الوصف الثالث الايمان لا يقبل شهادة غير المؤمن. قبول شهادة الذمي في الوصية. عدم اشتراط كون الموصي في غربة. ما يثبت به الايمان
هل يقبل شهادة الذمي على الذمي. شهادة كل ملة على ملتهم الوصف الرابع العدالة. القدح بمواقعة الكبائر والصغائر مع الاصرار او في الاغلب هل
يقدح لو كان في الندرة. دفع توهم ان الصغيرة لا يطلق على الذنب الا مع الاحباط لا يقدح في العدالة ترك المندوبات وهنا مسائل أ مخالف اصول
العقائد. مخالف الفروع ب شهادة القاذف لو تاب. حد توبته. هل يشترط اصلاح العمل. لو اقام بينة او صدقه المقذوف ج حرمة اللعب بالات
القمار د شارب المسكر. اتخاذ الخمر للتخليل ه الغناء. يحرم على فاعله وسامعه. الحداء. الشعر المتضمن للكذب. الهجاء. التشبيب. كراهة الاكثار من الشعر و
حرمة الزمر والعود والصنج وغير ذلك. كراهة الدف في الاملاك والختان ز الحسد وبغضة المؤمن ح لبس الحرير للرجال الافتراش والاتكاء عليه. التختم
والتحلي بالذهب للرجال ط اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب. للفرجة والتطير. الرهن عليها ي شهادة ارباب الصنائع المكروهة والدنيئة الوصف الخامس
ارتفاع التهمة وتحقيق المقصود ببيان مسائل أ من يجر بشهادته نفعا. من يستدفع بها ضررا ب العداوة الدينية ليس بمانع. الدنيوية مانع. ما يتحقق
به العداوة. لو شهد بعض الرفقاء لبعض على قاطع الطريق. لو شهد العدو لعدوه ج النسب لا يمنع. هل يقبل شهادة الولد على والده. شهادة الزوج لزوجته
وبالعكس. الصديق لصديقه د شهادة السائل في كفه ه شهادة الاجير والضيف لواحق هذا الباب وهي ستة أ التحمل في حال الصغر والكفر والفسق
والاداء بعد زوال المانع. لو اقامت في حال المانع فردت ثم اعادها بعد زواله. هل يقبل شهادة الفاسق المستتر اذا اقامها فردت ثم تاب واعادها

ب شهادة

ب شهادة المملوك على مولاه. لو اعتق قبلت ولو على مولاه. شهادة المدبر والمكاتب المشروط. هل يقبل من المطلق اذا ادى شيئا ج اذا سمع الاقرار صار شاهدا
ان لم يستدعه المشهود عليه. لو سمع اثنين يوقعان عقدا. لو قال له الغريمان لا تشهد علينا. لو خبي فنطق المشهود عليه د التبرع بالشهادة قبل السؤال ه المشهور
بالفسق اذا تاب لتقبل شهادته و الحكم لو ظهر في الشهود ما يمنع القبول الوصف السادس طهارة المولد لا يقبل شهادة ولد الزنا. هل يقبل في الشيء اليسير
بالفقه لو جهلت حاله الطرف الثاني فيما به يصير شاهدا الضابط العلم. مستند الشهادة المشاهدة او السماع او هما. ما يفتقر الى المشاهدة الافعال امثلته
لا تقبل شاهد الفعل الا مع المشاهدة. تقبل فيه شهادة الاصم. في رواية يؤخذ باول قوله. ما يكفي فيه السماع. تحققه بتوالي الاخبار من جماعة لا
يضمهم قيد المواعدة. يستفيض في الحق يتاخم العلم. هل يصير شاهدا لو شهد بحد لا ان خصاه فرع هل يصير متحملا لو سمعه يقول للكبير هذا ابني وهو
ساكت تفريع على القول بالاستفاضة الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب ب لو شهد بالملك مستندا الى الاستفاضة هل يفتقر الى مشاهدة اليد و
والتصرف لو كان لواحد يد ولآخر سماع مستفيض مسائل ثلث أ المتصرف بالبناء والهدم والاجارة يشهد له بالملك المطلق من في يده دار يشهد له باليد و
هل يشهد له بالملك المطلق ب ثبوت الوقف والنكاح بالاستفاضة ج شهادة الاخرس ان جهل الحاكم اشارته. ان احتاج الى المترجم. ما يفتقر فيه ج ما
يفتقر الى السماع والمشاهدة امثلته يقبل شهادة الاعمى في العقد. ان انضم الى شهادته معرفا جاز على العاقد هل يقبل لو عرف صوت العاقد
لو تحمل وهو مبصر ثم عمي. عرف نسب المشهود. شهد على العين مع معرفة الصوت. شهادته على المقبوض. قبول شهادته اذا ترجم للحاكم الطرف الثالث في
اقسام الحقوق هي قسمان حق الله. ما لا يثبت الا باربعة رجال امثلته في اتيان البهائم قولان ما يثبت به الزنا ما يثبت به الجلد دون الرجم ما يثبت بشاهدين
عدم ثبوت شيء من حقوق الله بشاهد وامرأتين. ولا بشاهد ويمين. ولا بشهادة النساء منفردات حق الآدمي ما لا يثبت الا بشاهدين امثلته
هل يثبت العتق والقصاص والنكاح بشاهد وامرأتين. ما يثبت بشاهد وامرأتين وشاهد ويمين في الوقف تردد ما يثبت بالرجال والنساء
منفردات ومنضمات امثلته هل يقبل شهادتهن منفردات في الرضاع قبول شهادة رجل وامرأتين وامرأتين مع اليمين في الديون والاموال عدم
قبول شهادة النساء فيه منفردات. قبول شهادة المرأة الواحدة في ربع ميراث المستهل وفي ربع الوصية كلما قبل فيه شهادة النساء لا يثبت باقل
من اربع مسائل أ الشهادة ليست شرطا الا في الطلاق استحبابه في النكاح والرجعة والبيع ب حكم الحاكم تبع للشهادة فيعد الحكم ظاهرا او باطنا ان كان
محقا او ظاهرا لا يستبيح المشهود له ما حكم له الا مع العلم بصحة الشهادة او الجهل بحالها ج اذا دعي من له اهلية التحمل هل يجب عليه وجوبه على الكفاية
وجوب الاداء على الكفاية. ان امتنعوا. لو عدم الا اثنان تعين عليهما. لو كانت الشهادة مضرة بهما الطرف الرابع في الشهادة على الشهادة هي مقبولة
في حقوق الناس لا في الحدود. لو كانت مشتركة. لو شهد على كل واحد اثنان. لو شهد اثنان على شهادة كل واحد. لو شهد شاهد الاصل هو وآخر على آخر
لو شهد اثنان على جماعة. لو كان شهود الاصل شاهدا وامرأتين وشهد على شهادتهم اثنان. يكفي شهادة الاثنين لو كان الاصل نساء. مراتب التحمل
اتمها ان يشهد على شهادته. وهو الاسترعاء. واخفض منه ان يسمعه يشهد عند الحاكم. ويليه ان يسمعه يقول انا اشهد. ذكر السبب. لو لم يذكر السبب
صورة الشهادة في المراتب الثلث لا يقبل شهادة الفرع الا مع تعذر حضور الاصل بما يتحقق العذر والضابط فيه. لو شهد شاهد الفرع وانكر الاصل لو قال

الاصل في العلم · لو شهد ثم حضر الاصل · لو تغيرت حال الاصل قبل شهادة الفرع · على النساء · سمع الاصل وعدالة · ما يقبل فيه شهادة الفرع ويثبت بعض
المشهود به دون بعض الطرف الخامس في اللواحق وهي قسمان الاول في تعارض الشاهدين على المعنى الواحد ويتوقف عليه مسايل ا شرط توارد هما على
المعنى الواحد اتفقا معنى واختلفا لفظا · اختلافا معنى ب شهد احدهما انه سرق دينارا والآخر درهما · قال احدهما ثوبا ابيض والآخر اسود · جواز الحكم
باحدهما مع اليمين · يثبت الغرم دون القطع · لو تعارض بينتان في عين واحدة سقط القطع دون الغرم د شهد احدهما انه باع هذا الثوب غدوة
بدينار والآخر انه باعه بعينه في ذلك الوقت بدينارين · كان له المطالبة بايهما شاء مع اليمين · لو شهد له مع كل واحد شاهد آخر · لو شهد واحد
بالاقرار بالف والآخر بالفين · لو شهد بكل واحد شاهدان · لو شهد احدهما بالقذف غدوة والآخر عشية · لو شهدا بالقتل كذلك · شهد احدهما
باقراره بالعربية والآخر بالعجمية القسم الثاني في الطواري وهي مسايل ا لو شهدا ثم حكم فماتا · لو شهدا ثم زكيا بعد الموت ب لو شهدا ثم فسقا ج لو شهدا
لمن يرثانه فمات قبل الحكم د لو رجعا قبل الحكم · بعد الحكم وقبل الاستيفاء · وتلف المحكوم به · بعد الحكم وقبل الاستيفاء · كان حدا لله · حد الآدمي · مشتركا
وهل ينقض ما عدا ذلك من الحقوق · هل ينقض لو رجعوا والعين قايمة ه لو كان المشهود به قتلا او جرحا واستوفي ثم رجعوا · لو قال احد شهود الزنا
بعد الرجم تعمدت · لو شهدا بالعتق ثم رجعا و اذا ثبت انهم شهدوا بالزور · لو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير ز اذا شهدا بالطلاق ثم
رجعا فروع الاول رجعا معا · رجع احدهما · لو ثبت بشاهد وامراتين فرجعوا · لو كان عشر نسوة مع شاهد فرجع الرجل ب لو كان الشهود ثلثة فرجع
رجع واحد · لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهن ج لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا · لو تعين الوقت وكان متقدما على الشهادة · لو كان
بعد الشهادة وقبل الحكم · اذا نقض الحكم فان كان قتلا او جرحا · لو كان المباشر الولي · لو قتل بعد الحكم وقبل الاذن · لو كان مالا والعين باقية · تالفة
هل يضمن الامام لو كان معسرا مسايل ا شهد اثنان ان الميت اعتق احد مماليكه وقيمته الثلث وشهد آخران او الورثة ان العتق لغيره ب اذا شهد
شاهدان بالوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك واوصى لخالد ج اذا شهد شاهدان لزيد بالوصية وشهد شاهد بالرجوع
وانه اوصى لعمرو د لو اوصى بوصيتين منفردتين وشهد آخران انه رجع عن احدهما ه اذا ادعى العبد العتق واقام بينة وسال التفريق لتزكيها · لو
اقام مدعي الملك شاهدا وادعى ان له آخر وسال حبس الغريم كتاب الحدود والتعزيرات معناهما لغة وشرعا دليل اثباتهما
من الكتاب والسنة والاجماع كل ما له عقوبة مقدرة يسمى حدا · ما ليس كذلك يسمى تعزيرا · اسباب الاول ستة اسباب الثاني اربعة فهو ح لكل
قسم باب عدا ما يتداخل او سبق الباب الاول في حد الزنا الموجب تعريف الزنا وما يتحقق به · ما يشترط في تعلق الحد · ما يشترط في تعلق الرجم · لو
تزوج بمحرمة ووطي مع الجهل بالتحريم · ليس العقد بانفراده شبهة · لو استاجرها للوطي لم يسقط الحد · لو توهم الحل به سقط · ما يتحقق به الشبهة · من وجد
على فراشه امراة فظنها زوجته فوطيها · لو تشبهت له فعليها الحد دونه · في رواية متروكة عليه الحد سرا · لو اباحته نفسها فتوهم الحل سقوط الحد
بالاكراه تحققه في طرف المراة · هل يتحقق في طرف الرجل · ثبوت مهر المثل للمكرهة · ما يتحقق به الاحصان · هل يعتبر كمال العقل · لو وطي المجنون عاقلة
سقوط الحد بادعاء الزوجية · عدم التكليف بالبينة واليمين · سقوطه بادعاء ما يصلح ان يكون شبهة له · ما يتحقق به احصان المراة · كمال العقل فيها

[illegible]

معتبر اجماعا · عدم خروج الرجعية عن الاحصان · لو تزوجت عالمة · وكذا الزوج ان علم التحريم والعدة · لو جهل · لو كان احدهما جاهلا · لو ادعى احدهما
الجهالة · خروج البائنة عن الاحصان · لو راجع المخالع · اعتق المملوك · تحرر المكاتب · وجوب الحد على الاعمى · هل يقبل دعوى الشبهة منه ثبوت الزنا
بالاقرار والبينة الاقرار ما يشترط في المقر · تكرار الاقرار اربعا في اربعة مجالس · لو اقر دون الاربع · هل يثبت لو اقر اربعا في مجلس واحد · اقرار الاخرس بالاشارة
لو قال زنيت بفلانة · هل يثبت به القذف للمراة · لو اقر بحد ولم يبينه · في التقبيل والمعانقة والمضاجعة روايتان · اذا اقر بما يوجب الرجم ثم انكر · اقر بما
يوجب عقوبة · لو اقر ثم تاب · لو حملت ولا بعل لها البينة لا يكفي اقل من اربعة رجال · ثلثة وامراتين · لا يقبل شهادة النساء منفردات ولا شهادة رجل
وست نساء · ثبوت الجلد بشهادة رجلين واربع نساء · عدم وجوب الحد لو شهد بما دون الاربعة · لا بد في الشهادة من ذكر المشاهدة للولوج كالميل في
المكحلة · لا بد من توارد هم على الفعل الواحد والزمان الواحد والمكان الواحد · لو شهد بعض بالمعاينة وبعض لا بها · شهد بعض بالزنا في زاوية وبعض في
اخرى · بعض في الجمعة وبعض في السبت · هل يحد الثاني · لو شهد بعض انه اكرهها وبعض بالمطاوعة · لو اقام بعض حدوا ولم ينتظر اتمام البينة
لا يقدح تقادم الزنا في الشهادة · في بعض الاخبار المطرحة ان زاد عن ستة اشهر لم يسمع · قبول شهادة الاربع على الاثنين فما زاد · تفريق الشهود في
الاقامة بعد الاجتماع احتياطا · عدم سقوط الشهادة بتصديق المشهود عليه وتكذيبه · لو تاب قبل قيام البينة · بعد قيامها النظر الثاني في الحد و
فيه مقامان الاول في اقسامه هي قتل او رجم او جلد وجز وتغريب القتل على من زنا بذات محرم · الذمي لو زنا بمسلمة · من زنا بامراة مكرها لها · عدم
اشتراط الاحصان فيها · الزاني بامراة ابيه · كيفية قتله الرجم على المحصن ان زنى ببالغة عاقلة · ان كان شيخا او شيخة · ان كان شابا الجلد على البالغ
المحصن الزاني بغير البالغة او بالمجنونة · المراة لو زنى بها طفل · لو زنى بها المجنون · هل يثبت في طرف المجنون الجلد والتغريب على الذكر الحر غير المحصن كيفيتها
هل التغريب يختص بمن املك · عدم الجز والتغريب في المراة · المملوك يجلد خمسين مطلقا · عدم الجز والتغريب فيه · لو تكرر الزنا من الحر فحل
التعزير من المملوك · الزنا المتكرر مع عدم تخلل الحد · ان زنا بامراة مرارا · ان زنى بنسوة · ان زنا الذمي بذمية · حد الحامل · المريض والمستحاضة ضرب
المريض بالضغث · عدم اشتراط وصول كل شمراخ الى جسده · عدم سقوط الحد باعتراض الجنون والارتداد · لا يقام في شدة الحر والبرد · ولا في ارض
العدو · ولا في الحرم · يقام على من احدث موجبه فيه المقام الثاني في كيفية ايقاعه اجتمع الجلد والرجم · اجتمعت حدود · هل يتوقع برء جلده · يدفن
المرجوم الى حقويه · المراة الى صدرها · ان فر · بدأ الشهود بالرجم ان ثبت بالشهود · الامام ان اقر · اعلام الناس · احضار طايفة · كمية
الطايفة · كون الحجارة صغارا · لا يرجمه من لله قبله حد · يدفن بعد رجمه · عدم جواز اهماله · هل يجلد الزاني مجردا او على الحال الذي وجد عليها
كيفيته · تفريقه على جسده · اتقاء وجهه وفرجه وراسه · كيفيته على المراة النظر الثالث في اللواحق وهي مسايل ا لو شهد عليها الاربعة بالزنا فادعت
انها بكر · هل يحد الشهود ب عدم اشتراط حضور الشهود في الجلد ج هل يجب حضورهم في الرجم د اذا كان الزوج احد الاربعة ه يقيم الحاكم حقوق الله
بعلمه · في حقوق الناس يقف على المطالبة و ردت شهادة بعض الشهود ز اذا وطيء زوجته رجلان ح من افتض بكرا باصبعه ط امة ي تزويج امة على
حرة مسلمة يا من زنى في شهر رمضان في مكان شريف الباب الثاني في اللواط والسحق والقيادة اللواط هو وطء الذكران بايقاب وغيره · ما يثبت به

ما يشترط في المقر · لو اقر دون الاربع · لو شهد بذلك دون الاربعة · يحكم الحاكم فيه بعلمه · موجب الايقاب القتل · لو لاط البالغ بالصبي · لو لاط
بمجنون · لو لاط بعبده · لو ادعى العبد الاكراه · لو لاط مجنون بعاقل · هل يثبت على المجنون · لو لاط الذمي بمسلم · لو لاط بمثله · كيفية اقامة هذا الحد القتل
ان كان ايقابا · كيفية القتل · ان لم يكن ايقابا · يستوي الحر والعبد والمسلم والكافر · لو تكرر الفعل مع تخلل الحد · المجتمعان تحت ازار واحد · لو تكرر ذلك
وتخلل التعزير · من قبل غلاما بشهوة · اذا تاب اللايط السحق حده مائة جلدة · اذا تكرر وتخلل الحد · اذا تابت · الاجنبيتان في ازار · ان تكرر الفعل وتخلل التعزير
مسايل لا كفالة في الحد · لا تاخير في الحد · لا شفاعة في اسقاطه · لو وطي زوجته فساحقت بكرا القيادة هي الجمع بين الرجال والنساء للزنا او بين الرجال
والرجال للواط · ما يثبت به · حده خمسة وسبعون · هل يحلق ويشهر · وهل ينفى باول مرة · المراة يجلد فقط الباب الثالث في حد القذف والنظر في امور
اربعة الاول في الموجب وهو الرمي بالزنا واللواط · الفاظ القذف · ما يؤدي معناه صريحا · معرفة القايل بموضوع اللفظ · لو قال لولده الذي اقر
به لست ولدي · لو قال لغيره لست لابيك · لو قال زنت بك امك او يا ابن الزانية · لو قال زنى بك ابوك او يا ابن الزاني · لو قال يا ابن الزانيين · لو قال ولدتك
من الزنا · لو قال ولدتك امك من الزنا · لو قال يا زوج الزانية · لو قال يا ابا الزانية · او يا اخا الزانية · لو قال زنيت بفلانة او لطت به · هل يثبت
الحد للمنسوب اليه · لو قال لابن الملاعنة يا ابن الزانية · لو قال لابن المحدودة قبل التوبة · بعدها · لو قال لزوجته زنيت بك · لو قال يا ديوث
وغيره من الالفاظ · ان افادت القذف في عرف القايل · ان لم يعرف فايدتها · لو كانت مفيدة لغيره · ان افادت ما يكرهه المواجه · كل تعريض
بما يكرهه المواجه ولم يوضع للقذف لغة وعرفا · لو كان المقول له مستحقا للاستخفاف · كل ما يوجب اذى الثاني في القاذف · ما يشترط فيه · هل
يشترط في وجوب الحد الكامل الحرية · لو ادعى المقذوف الحرية وانكر القاذف الثالث في المقذوف اشتراط الاحصان فيه · ما يعني به هنا · لو قال
لابن الكافرة او الامة يا ابن الزانية · لو قذف الاب ولده · لو قذف زوجته الميتة · لو كان لها ولد من غيره · لو قذف الولد اباه · الام ولدها الرابع
في الاحكام وفيه مسايل ا اذا قذف جماعة · واحدا بعد واحد · لو قذفهم بلفظ واحد · هل الحكم في التعزير كذلك · لو قال يا ابن الزانيين ب حد القذف
موروث · يرثه من يرث المال عدا الزوج والزوجة ج لو قال ابنك زان او لايط او بنتك زانية · ان سبقا بالاستيفاء والعفو · ان سبق الاب · هل له
المطالبة والعفو د ورث الحد جماعة · لو عفى البعض للمستحق العفو قبل الثبوت وبعده ه اذا تكرر القذف وتخلل الحد · لو قال بعد الحد ما اخبرتك صحيح · القذف
المتكرر و ما يسقط به الحد ز الحد ثمانون جلدة · يجلد بثيابه ولا يجرد · كيفية ايقاعه · تشهير القاذف · ما يثبت به · ما يشترط في المقر ح اذا تقاذف
اثنان ط لا يعزر الكفار مع التنابز بالالقاب ويلحق بذلك مسايل الاول من سب النبي او احد الائمة ب من ادعى النبوة · من شك في صدقه ج يقتل
ساحر المسلم ويؤدب الكافر د كراهة تاديب الصبي والمملوك فوق عشرة اسواط ه ان ضرب عبده في غير حد حدا · ما يثبت به مما فيه التعزير من قذف
عبده او امته و تعزير من فعل محرما او ترك واجبا الباب الرابع في حد المسكر والفقاع ومباحثه ثلثة الاول في الموجب هو تناول المسكر والفقاع
اختيارا مع العلم · معنى المسكر وما يراد به · تحريم العصير اذا غلا · التمر اذا غلا · الزبيب اذا نقع فغلى · تحريم الفقاع · سقوط الحد عن المكره · سقوطه عن
جاهل التحريم او المشروب · ما يثبت به الثاني في كيفية الحد هو ثمانون جلدة · تسوية الرجل والمراة والحر والعبد · في رواية متروكة في العبد اربعون

نظام الكافر به · كيفية هذا الحد · لا يقيم عليه حتى يفيق · اذا تكرر مرتين · لو شرب مرارا ولم يحد الثالث في احكامه وفيه مسايل ا شهد واحد بشربه
والآخر بقيئه · شهدا بالقيء ب استتابة شارب الخمر مستحلا · ان امتنع · مستحل ساير المسكرات · استتابة بايع الخمر مستحلا · بايع ما سواها ج اذا تاب تتمة
يشتمل على مسايل ا من استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها · مرتكبها لا مستحلا ب من قتله الحد والتعزير ج ظهر فسق الشاهدين بعد الحد د لو انفذ الحاكم
الى حامل لاقامة الحد فاجهضت خوفا ه لو امر بضرب المحدود زيادة عن الحد فمات · لو كان سهوا و زاد الحداد الباب الخامس في حد السرقة والكلام في السارق
والمسروق والحجة والحد واللواحق الاول في السارق وما يشترط في وجوب الحد عليه شروط البلوغ · لو سرق الصبي · لو تكررت منه العقل · عدم قطع
المجنون · لو تكررت منه ارتفاع الشبهة · لو توهم لو كان مشتركا · ارتفاع الشركة · لو سرق من مال الغنيمة · لو سرق من المشترك · هتك الحرز · لو هتك
غيره واخرج هو · اخراج المتاع بنفسه · بما يتحقق الاخراج · لو امر صبيا غير مميز باخراجه · ان لا يكون والدا · لو سرق الولد من مال والده · سرقه
الاقارب الام من مال الولد · ان ياخذ سرا · لو هتك قهرا ظاهرا · المستامن لو خان مسايل ا الراهن لو سرق الرهن · الموجر العين المستاجرة ب العبد لو سرق
من مال مولاه · عبد الغنيمة منها ج سرقة الاجير اذا احرز من دونه · الزوج من زوجته والعكس · هل يقطع الضيف د لو اخرج متاعا واختلفا · لو قال
المال لي · ولكن صاحب المنزل الثاني في المسروق ما يشترط فيه الحرز · الماخوذ من الارجيز وغيرها · كان المال من اعيال الله · هل يقطع سارق ستارة الكعبة
من سرق من الجيب والكم الظاهرين · لو سرق الثمرة من الشجر · لو سرقها بعد احرازها · من سرق الماكول في عام المجاعة · من سرق صغيرا مملوكا · لو كان حرا فباعه
لو اعار بيتا فنقبه المعير وسرق · لو آجر بيتا وسرق منه · لو سرق مالا موقوفا · هل يصير الجمال والغنم محرزا باشراف الراعي · لو سرق باب الحرز او شيئا
من ابنيته · نام وابواب الدار مفتوحة · سارق الكفن · هل يشترط بلوغ قيمته نصابا · لو نبش ولم ياخذ · لو تكرر منه الفعل الثالث ما يثبت به
يثبت بشهادة العدلين او الاقرار مرتين · ما يشترط في المقر · لو اقر العبد لم يقطع · لو اقر مكرها · هل يقطع لو رد السرقة · الاقرار بالضرب · لو اقر مرتين ورجع
لو اقر مرة الرابع في الحد هو قطع الاصابع · لو سرق ثانيا · ثالثا · بعد ذلك · لو تكررت السرقة · لا يقطع اليسار مع وجود اليمين · لو كانت شلاء · لو كانت
اليسار شلاء · لو كانتا شلاوين · لو لم يكن له يسار · لو كان له يمين فذهبت · لو سرق ولا يمين له · لو لم يكن له يسار · لو لم يكن له يد ولا رجل · لو تاب · لو قطع
الحداد يساره لا يسقط قطع يمينه · لو ظنها اليمين · هل يسقط · استحباب حسمه بالزيت المغلي · سراية الحد ليس مضمونا الخامس في اللواحق وهي مسايل ا يجب
على السارق اعادة العين ب لو سرق اثنان نصابا · لو نقب ثلثة ج لو سرق ولم يقدر عليه ثم سرق · لو شهدت البينة بسرقة اخرى قبل القطع · لو شهدت
بعد القطع د قطعه موقوف على مطالبة المسروق · لو وهبه المسروق او عفى فرع لو سرق مالا فملكه ه لو اخرج المال واعاده الى الحرز · لو هتك الحرز
جماعة واخرج احدهم · لو قربه احدهم واخرجه الآخر · لو وضعه الداخل في وسط النقب واخرجه الخارج و لو اخرج النصاب دفعة · لو اخرجه مرارا
ز لو اخذ النصاب واحدث فيه ما ينقص قيمته عن النصاب ثم اخرجه · لو اخرج فنقصت قيمته قبل المرافعة ح لو ابتلع داخل الحرز ما هو النصاب الباب
السادس في حد المحارب هو كل من جرد السلاح لاخافة الناس · هل يشترط كونه من اهل الريبة · لو كان المجرد ضعيفا · عدم ثبوت الحكم للمترد والطليع
ما يثبت به · لو شهد الماخوذون بعضهم لبعض · لو قالوا عرضوا لنا واخذوا هولاء · حده القتل والصلب والقطع مخالفا والنفي · هل هو على وجه التخيير

او التركيب وهنا مسايل اذا قتل الجماعة الطالب لو قتل لا لطلب المال لو جرح طالبا له لو عفى الولي ب لو تاب قبل القدرة عليه لو تاب بعد الظفر به ج
اللص محارب لو دخل دارا متغلبا كان لصاحبها محاربته ان ادى الدفع الى قتله كان ضايعا لو جنى هو ممن يجوز الكف عنه لو اراد النفس وجب الدفع
لو عجز عن المقاومة وجب الهرب د صلبه حيا على القول بالتخيير و مقتولا على القول الاخر ه عدم تركه على الخشبة اكثر من ثلثة ايام غسله وكفنه ودفنه
والصلوة عليه عدم وجوب الغسل ان قدمه و نفيه من بلده لو قصد بلاد الشرك مقاتلة اهل الشرك ان مكنوه لا يعتبر فيه النصاب والحرز كيفية قطع
لو فقد احد العضوين ح عدم قطع المستلب والمختلس والمحتال المبنج وساقي المرقد القسم الثاني من كتاب الحدود وفيه ابواب الباب الاول في المرتد هو
الذي يكفر بعد الاسلام الفطري من ولد على الاسلام لا يقبل اسلامه لو رجع ما يشترط في المرتد لو اكره لو ادعى الاكراه لا يقتل المرأة الملي من
اسلم عن كفر ثم ارتد يستتاب وجوبا قضاء ما عليه من امواله ولايه حكم المسلم لو قتله قاتل قبل وصفه بالكفر لو ولدت بعد الردة والامة مسلمة ان كان
مرتدة والحمل بعد ارتدادهما لا يقتل المسلم بقتله هل يجوز استرقاقه الحجر على امواله ان عاد ان لحق بدار الحرب مسايل من هذا الباب ا اذا تكرر الارتداد
ب الكافر اذا اكره على الاسلام ج اذا صلى بعد ارتداده هل يحكم بارتداد السكران ه ما يتلفه المرتد على المسلم ما يتلفه الحربي عليه ح جن بعد ردته ز تزويج
المرتد لو تزوج بنته المسلمة هل له تزويج امته ح كلمة الاسلام وما يتحقق به تتمة فيها مسايل ا الذمي اذا نقض العهد ولحق دار الحرب ان مات
اذا انتقل الميراث الى الحربي اولاده الاصاغر باقون على الذمة ب قتل المرتد مسلما عمدا لو عفى الولي لو قتل خطأ لو قتل او مات ج لو تاب فقتله
معتقد بقائه على الردة الباب الثاني في وطي البهايم والاموات وما يتبعه اذا وطي البالغ العاقل بهيمة تعلق بوطيه احكام تعزير الواطي اغرامه ثمنها
تحريم الموطوءة وجوب ذبحها كيفية التعزير ما يصنع بثمنها ما يثبت به لو تكرر مع تخلل الحد وطي الاموات لو كانت زوجته ما يثبت به مسايل الاولى
من لاط بميت الثانية من استمنى بيده كيفية تعزيره ما يثبت به الباب الثالث في الدفاع للانسان ان يدفع عن نفسه وحريمه وماله دم المدفوع
هدر لو قتل كان كالشهيد لا دية فيه ما كان مقبلا يكف معادا بارها لو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا وسرى الجميع مسايل من هذا الباب ا لو وجد مع
زوجته او مملوكته او غلامه من ينال دون الجماع ب من اطلع على قوم فلهم زجره لو كان المطلع رحما لو كان في النساء مجردة ج لو قتله في منزله فادعى انه
اراد نفسه او ماله وانكر الورثة د للانسان دفع الدابة الصائلة ه لو عض على يد انسان فانتزع المعضوض يده و الزحفان المتعاديان يضمن كل منهما
ما يجنيه على الاخر لو كف احدهما فصال الاخر لو تجارح اثنان وادعى كل منهما انه قصد الدفع عن نفسه ز اذا امره الامام بالصعود الى نخلة فمات ح اذا
ادب زوجته فماتت لو ضرب الصبي ابوه او جده فمات ط من بيده سلعة امر بقطعها فمات لو كان مولى عليه ان كان وليا ان كان اجنبيا لو كان
بغير اذن الولي كتاب القصاص وهو قسمان الاول في قصاص النفس والنظر فيه يستدعي فصولا الاول في الموجب وهو ازهاق النفس بما يتحقق
العمد لو قصد القتل بما يقتل نادرا فاتفق القتل هل يتحقق به لو لم يقصد القتل مع القصد الى الفعل ثم العمد يحصل بالمباشرة والتسبيب المباشرة
امثلتها التسبيب له مراتب المرتبة الاولى انفراد الجاني بالسبب المتلف وفيه صور ا لو رماه بسهم لو رماه بحجر المنجنيق لو خنقه بحبل لو حبس نفسه يسيرا
قصد القتل لم يقصد اشبه القصد ب لو ضربه بعصا مكررا لو ضربه دون ذلك لو حبسه ومنعه الطعام والشراب ج طرحه في النار فمات ترك

الخروج

الخروج عمدا لو جرح فترك المداواة لو طرحه في اللجة لو قصد به ترك شده القاه في ماء فامسك نفسه د السراية عن جناية العمد ه القى نفسه من علو
على انسان لو كان قاتلا غالبا لو لم يكن دم الملقى هدرا و هل السحر حقيقة لو اقر انه قتله بسحره المرتبة الثانية ان ينضم اليه مباشرة المجني عليه وفيه صور ا
لو قدم اليه طعاما مسموما لو جعل السم في طعام صاحب المنزل ب لو حفر بئرا في طريق ودعا غيره ج لو جرحه فداوى نفسه بدواء سمي لو خاط جرحه
في لحم حي المرتبة الثالثة ان ينضم اليه مباشرة حيوان وفيه صور ا لو القاه الى البحر فالتقمه الحوت لو القاه الى الحوت فالتقمه ب لو اغرى به كلبا عقورا
فقتله لو القاه الى اسد ج لو انهشه حية فاتلا لو طرح عليه حية فقتلته د لو جرحه ثم عضه الاسد فسرتا هل يرد فاضل الدية لو شاركه ابوه لو اشترك
عبد وحر في قتل عبد لو كتفه فالقاه في مسبعة فافترسه الاسد اتفاقا المرتبة الرابعة ان ينضم اليه مباشرة انسان اخر وفيه صور ا لو حفر واحد
بئرا فوقع اخر بدفع ثالث لو القاه من شاهق فاعترضه اخر فقده نصفين لو امسك واحد وقتل اخر ولو نظر اليهما ثالث ب اذا اكرهه على القتل لا يتحقق
الاكراه فيه فروع لو قال اقتلني والا قتلتك لم يتسلط الوارث على القصاص لو قال اقتل نفسك ب يتحقق الاكراه فيما دون النفس لو قال اقطع يد هذا او
والا قتلتك فاختار المكره احدهما ج لو شهد اثنان بما يوجب قتلا اربعة بما يوجب رجما ثبت انهم شهدوا بالزور علم الولي وباشر القصاص
د لو جنى عليه فصيره في حكم المذبوح وذبحه اخر كان حياته مستقرة قطع واحد يده واخر رجله اندملت احديهما ثم هلك فرع لو جرحه اثنان فمات
وادعى احدهما اندمال جرحه و لو قطع يده من الكوع والاخر ذراعه فهلك لو قطع واحد يده وقتله الاخر لو كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في
دية النفس هل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس لو كانت الضربة واحدة لو كانت بسرايته مسايل من الاشتراك ا لو اشترك جماعة في قتل واحد
ما يتحقق به الشركة عدم اعتبار التساوي في الجناية يقتص من الجماعة في الاطراف كما يقتص في النفس ما به يتحقق الشركة في ذلك ب لو اشترك في
قتله امرأتان لو كن اكثر لو اشترك رجل وامرأة هل يختص الرجل بالرد او يقسم اثلاثا الرد مقدم على الاستيفاء د اذا اشترك حر وعبد في قتل حر و لو
اشترك عبد وامرأة في قتل حر الفصل الثاني في الشروط المعتبرة في القصاص وهي خمسة الاول التساوي في الحرية والرق قتل الحر بالحر والحرة قتل الحرة
بالحرة والحر بالحرة تقتص المرأة من الرجل في الاطراف من غير رد تساوي ديتهما ما لم يبلغ ثلث دية الحر قتل العبد بالعبد والامة بالامة والعبد بالامة
والعبد بالحر والامة لو اعتاد قتل العبيد لو قتل المولى عبده ان اعتاد ذلك لو قتل عبد الغير لو كان ذميا للذمي لو قتل العبد حرا ليس لمولاه فكه مع
كراهة الولي لو جرح حرا ان طلب الدية فكه مولاه لو امتنع لو قتل عبد عبدا عمدا الا ان يطلب المولى الدية لو كان القتل خطأ لو اختلف الجاني ومولى العبد
في قيمته يوم القتل والمدبر كالقن لو قتل عمدا او خطأ هل ينعتق لو مات المولى قبل موته وعليه هل يسعى في عتق رقبته المكاتب المشروط كالقن ان كان
مطلقا وقد ادى شيئا اذا قتل حر عبدا لو قتل مملوكا لو قتل خطأ لو قتل العبد مولاه لو كان الحر مملوكا وقتل احدهما الاخر مسايل ا لو قتل
حر حرين لو قطع يمين رجل ومثلها من اخر لو قطع يد ثالث ب والرابع لو قطع ولا يد ولا رجل له ج لو قتل العبد حرين على التعاقب يكفي في الاختصاص
ان يختار الولي استرقاقه لو استرقه الاول لم يقتل الاخر قيمة العبد مقسومة على الغرماء الحاصل فيما فيه الدية مقدرة فيما لا تقدير فيه حكومة اذا جنى
الحر على العبد فيما فيه ديته لو قطع يده ورجله دفعة لو قطع يديه قاطع ورجله اخر ج كل موضع نقول بالحكم للمولى هل يملكه بارش الجناية او باقل الامرين

د لو قتل عبد عبدين كل واحد لمالك اختار القود هل يقدم الاول اختار الاول المال وضمن المولى لو لم يضمن لو قتل عبد الاثنين ه لو قتل
عشرة اعبد عبدا ان اقتص من العشرة ان طلب الدية لو اقتص من البعض السادسة اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه لو باعه او وهبه هل
يصح لو كان خطأ فروع في السراية ا اذا جنى الحر على المملوك فسرت لو تحرر وسرت لو تحرر فقطع اخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع ب لو قطع حر يده
اعتق ثم سرت لو قطع الاخر رجله بعد العتق وسرى الجرحان ج لو قطع يده وهو رق وقطع رجله وهو حر لو سرتا الشرط الثاني التساوي في الدين
لا يقتل مسلم بكافر ان اعتاد قتل اهل الذمة لو قتل الذمي مسلما هل يسترق اولاده الصغار لو اسلم قبل الاسترقاق لو قتل الكافر كافرا واسلم يقتل
ولد الرشدة بولد الزنية مسايل من لواحق هذا الباب ا لو قطع مسلم يد ذمي ثم اسلم وسرت لو قطع يد عبد ثم اعتق وسرت لو قطع الصبي يد بالغ
ثم بلغ وسرت ب لو قطع يد حربي او مرتد فاسلم ثم سرت لو رمى ذميا بسهم فاسلم ثم اصابه لو رمى عبدا فاعتق واصابه او حربيا فاصابه
بعد اسلامه ج اذا قطع المسلم يد مثله فسرت مرتدا لو عاد الى الاسلام لو كانت الجناية خطأ د اذا قتل مرتد ذميا لو رجع الى الاسلام ه لو جرح
مسلم نصرانيا وارتد الجارح وسرت الجراحة و لو قتل ذمي مرتدا لو قتله مسلم لو وجب على مسلم قصاص فقتله غير الولي لو وجب قتله بزنا او لواط
فقتله غير الامام الشرط الثالث ان لا يكون القاتل ابا لو قتل ولده لو قتله اب الاب يقتل الولد بابيه يقتل الام به وبالعكس الاقارب
فروع لو ادعى اثنان ولدا مجهولا فقتله احدهما قبل القرعة لو قتلاه لو ادعياه ورجع احدهما وقتلاه مولود على فراش مدعيين له قتلاه قبل
القرعة لو رجع احدهما ثم قتلاه لو قتل الرجل زوجته هل يثبت القصاص لولدها لو قتل احد الولدين اباه والاخر امه ا ان قتلا حاق الاقتصاص
لو بدر احدهما الشرط الرابع كمال العقل لا يقتل المجنون الدية على عاقلته لو قتل العاقل ثم جن هل يقتل الصبي عمد الصبي خطأ فرع اختلف الولي
والجاني بعد بلوغه وافاقته يقتل البالغ بالصبي لا يقتل العاقل بالمجنون لو قتله دفعا في ثبوت القود على السكران تردد من بنج نفسه او شرب
مرقدا في الاعمى تردد الشرط الخامس ان يكون المقتول محقون الدم قتل المسلم المرتد قتل من اباح الشرع قتله هلك بسراية القصاص الفصل الثالث
في دعوى القتل وما يثبت به ما يشترط في المدعي شرط كون الدعوى على من يصح منه المباشرة لو ادعى على جماعة يتعذر اجتماعهم قبول دعواه
لو رجع الى الممكن هل يسمع دعوى مطلق القتل لو قال قتله احد هذين لو اقام بينة مسايل ا لو ادعى انه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم ب لو ادعى
القتل ولم يبين نوعه ج لو ادعى القتل على شخص ثم على اخر د لو ادعى قتل العمد ففسره بالخطأ لو ادعى الخطاء وفسره بغيره يثبت بالاقرار او
البينة او القسامة الاقرار هل يكفي المرة ما يشترط في المقر اقر واحد بقتله عمدا واخر خطأ اقر بالقتل عمدا فاقر اخر انه الذي قتله ورجع الاول
البينة لا يثبت ما يجب فيه القصاص الا بشاهدين لا بشاهد وامرأتين وهل يجب به الدية ولا بشاهد ويمين خلوص الشهادة عن الاحتمال عدم
الالتفات الى انكار المدعى عليه لو انكر الحد بعدها وادعى الموت بغير الجناية ما يشترط في شهادة الجارح لو قال اوضحه فوجد فيه موضحتين اشتراط
التوارد على الوصف في الشهادة لو شهد احدهما انه قتله غدوة والاخر عشية احدهما بالسكين والاخر بالسيف احدهما في مكان معين والاخر
في غيره هل يكون ذلك لوثا احدهما بالاقرار والاخر بالمشاهدة وهنا مسايل ا لو شهد احدهما بالاقرار بالقتل مطلقا والاخر باقراره عمدا لو شهد

غايب لو ادعى عليه

احدهما

احدهما بالقتل عمدا والاخر بالقتل المطلق ب لو شهدا بالقتل على اثنين فشهدا على الشاهدين ج لو شهد لمن يرثانه بعد الاندمال قبله لو شهدا لم
وهو مريض د لو شهد شاهدان من العاقلة بفسق شاهدي القتل ه شهد اثنان عليه بالقتل واخران على غيره و شهدا عليه بقتل زيد واقر اخر
انه قتله ز اقام شاهدا وامرأتين ثم عفى القسامة ويستدعي البحث عنها مقاصد الاول في اللوث لا قسامة مع ارتفاع التهمة لا يجب التغليظ لو
نكل معنى اللوث المواضع التي تفيد اللوث ما لا تفيد اللوث تحقق اللوث لو قال قتله احد هذين عليه لو قال قتل احد هذين لا يشترط فيه
وجود اثر القتل ولا في القسامة حضور المدعى عليه مسائل الاولى لو وجد قتيل في دار فيها عبده الثانية لو ادعى على واحد من اهل الدار انه
القاتل لو انكر كونه فيها وقت القتل الثاني في كميتها في العمد خمسون في غيره خمس وعشرون لو كان المدعون جماعة لو كان المدعى عليهم اكثر من واحد
لو كان المدعى عليه واحدا واحضر من قومه خمسين يشهدون ببراءته لو كانوا اقل من الخمسين لو لم يكن للولي قسامة ولا حلف هو كان له على المنكر
خمسين يمينا لو امتنع من القسامة ولم يكن له من يقسم ثبوتها في الاعضاء مع التهمة قدرها يشترط فيها علم المقسم ولا يكفي الظن هل يقبل قسامة
الكافر على المسلم لمولى العبد مع اللوث اثبات دعواه القسامة المكاتب في عبده القسامة لو ارتد الولي منع لو خالف هل يقع موقعها ما يشترط
في اليمين هل يذكر ان البينة نية المدعي الثالث في احكامها لو ادعى على اثنين وفي احدهما لوث احد الوليين غايب لو حضر الغايب احدهما صغير
الكبير احد الوليين صاحبه سكران الولي في اثناء الايمان مسايل ا شهدا بعد الحلف واستيفاء والدية ان ذا اللوث كان غايبا ب لو حلف واستوفى
وقال هذه حرام ج لو استوفى بالقسامة فقال اخر انا قتلته د هل يجوز حبس المتهم اذا التمس المدعي الفصل الرابع في كيفية الاستيفاء العمد يوجب القصاص
لو عفى على مال لو عفى ولم يشترط المال لو بذل الجاني القود لو طلب الدية فبذلها لو امتنع لو لم يرض الولي الا بالدية جاز الزيادة لا يقتص بالقصاص
ما لم يثبت التلف بالجناية مع الاشتباه من يرث القصاص هل للنساء العفو والقود من يرث الدية هل يتوقف القصاص على اذن الامام لو كانوا جماعة
استحباب احضار الشاهدين اعتبار الالة لو كانت مسمومة فحصلت جناية لو كانت كالة لا يقتص الا بالسيف لا يجوز التمثيل بضرب العنق لو كانت
الجناية بغيره اجرة الجلاد عدم ضمان سراية القصاص لو تعدى كلما يجوز القصاص في النفس يجوز في الطرف ما لا يجوز فيها لا يجوز فيه مسايل لو كان له
اولياء حضر بعض وغاب الباقون لو كان بعضهم صغارا لو كان له اب او جد هل يجوز الاستيفاء هل يحبس القاتل حتى يبلغ ب لو اختار بعضهم
الدية هل يسقط القود لو امتنع من بذل النصيب من يريد الدية لو عفى البعض ج لو اقر ان شريكه عفى د اذا اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد المسلم
والذمي في قتل الذمي العامد والخاطي شاركه سبع ه المحجور عليه لفلس او سفه الاستيفاء لو عفى على مال لو قتل وعليه دين هل للورثة استيفاء
القصاص من دون ضمان ما عليه و لو قتل جماعة على التعاقب ان استوفى الاول هل يسقط حق الباقين الى الدية لو بادر احدهم هل يسقط حق
الباقين ز لو وكله في الاستيفاء فعزله واستوفى لو عفى الموكل واستوفى ح لا يقتص من الحامل لو تجدد حملها اذا ادعت الحمل هل يجب على الولي الصبر حتى
يستقل الولد بالاغتذاء لو قتلت فبانت حاملا جهل المباشر وعلم الحاكم ط لو قطع يد رجل ثم قتل اخر لو بدأ بالقتل لو سرى القطع في المجني عليه لو قطع يده
واقتص ثم سرت جناية المجني عليه لو قطع يهودي يد مسلم فاقتص ثم سرت جراحة المسلم لو طالب بالدية لو قطعت المرأة يد رجل فاقتص ثم سرت جراحته

ى لو هلك قاتل العمد هل يسقط القود لو هرب القاتل يا لو اقتص من قاطع اليد ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني لو قطع يده ثم قتله فقطع الولي يده
فسرت الى نفسه لو سرى القطع الى الجاني او الى اثم سرى قطع المجني عليه يب لو قطع يد انسان فعفى ثم قتله القاطع لو قتل مقطوع اليد لو قطع كفا بغير اصابع
لو ضربه وتركه بظن قتله فبرأ القسم الثاني في قصاص الطرف موجبه شرطه لا يقطع اليد الصحيحة بالشلاء يقطع الشلاء بالصحيحة لو حكم اهل الخبرة
بانها لا تنحسم قطع اليمين باليمين ان لم يكن له يمين لو لم يكن له يمين ولا يسار لو قطع ايدي جماعة على التعاقب اعتبار تساوي المساحة في الشجاج طولا
وعرضا لا نزولا عدم ثبوت القصاص فيما فيه تغرير ما يثبت فيه القصاص ما لا يثبت فيه هل يجوز قبل الاندمال لو قطع عدة من اعضائه خطاء كيفية
القصاص في الجراح لو قلع عينه هل يجوز قلع عينه باليد لو استوعبت الجناية عضو الجاني وزادت لو كان المجني عليه صغير العضو لو قطع اذنا فاقتص فالصقها
المجني عليه لو قطع بعضها لو قطعها فتعلقت بجلده ثبوت القصاص في العين لو كان الجاني اعور خلقة لو قلع عينه الصحيحة ذو عينين اقتص له بعين واحدة
ان شاء وهل له مع ذلك نصف الدية لو اذهب ضوء العين دون الحدقة كيفية القصاص في هذا ثبوته في الحاجبين في شعر الراس واللحية ان نبت ثبوته
في قطع الذكر لا يقاد الصحيح بالعنين في الخصيتين في احداهما ثبوته في الشفرين لو كان الجاني رجلا لو لم يؤد ديتها لو كان المجني عليه خنثى ان تبين انه ذكر وكان
الجاني امرأة لو تبين انه امرأة لو جنت على امرأة لو لم يصبر حتى يستبان حاله لو طالب القصاص لو طالب بالدية اعطي اليقين لو تبين بعد ذلك انه رجل
تبين انه انثى لو طالب بدية عضو مع القصاص في الباقي لو طالب بالحكومة مع بقاء القصاص يقطع الاذن الصحيحة بالمجذوم اذا لم يسقط منه شيء الانف
الشام بالعادم الاذن الصحيحة بالصماء لو قطع بعض الانف ثبوته في احد المنخرين يقطع الاذن الصحيحة بالمثقوبة هل يقطع بالمخرومة في السن القصاص
ان كان سن مثغر عادت ناقصة او متغيرة عادت كما كانت سن الصبي ينتظر بها سنة ان عادت لو مات قبل الياس من عودها لو اقتص البالغ
في السن ثم عادت سن الجاني اشتراط التساوي في المحل والاسنان لا يقطع سن بضرس ولا بالعكس ولا الاصلية بزائدة ولا الزائدة بزائدة مع تغاير المحل
مسائل ا لو قطع يدا او يديه ناقصة اصبعا هل يأخذ دية الاصبع لو قطع اصبع رجل فسرت الى كفه ثم اندملت هل القصاص في الاصبع واخذ الدية في الباقي
لو قطع يده من مفصل الكوع لو قطع معها بعض الذراع لو قطعها من المرفق ب لو كان للقاطع والمقطوع اصبع زائدة لو كانت الزائدة للجاني كانت خارجة
عن الكف كانت في سمت الاصابع منفصلة متصلة لو كانت للمجني عليه لو كان له اربع اصلية وخامسة غير اصلية لو كانت غير الاصلية للجاني لو اختلف
محل الزائد لو كان لانملة طرفان فقطعهما لو كان للجاني لو قطع من واحد الانملة العليا ومن آخر الوسطى ج لو قطع يمينا فبذل شمالا فقطعها من غير علم
مع العلم كما لو قطع اليسار فعفي دية السراية وما لم يضمن لم يضمن لو اختلفا في بذلها مع العلم وعدمه لو اتفقا عليه لو كان المقتص مجنونا فبذل له الجاني
غير العضو فقطعه لو قطع يمين مجنون فقطع المجنون يمينه د لو قطع يدي رجل ورجليه خطاء اختلفا وقال الولي مات بعد الاندمال وقال الجاني
بالسراية كان الزمان قصيرا لا يحتمل الاندمال ان امكن الاندمال لو اختلفا في المدة لو قطع يده فمات وادعى الجاني الاندمال والولي السراية ان مضت
مدة يمكن الاندمال لو اختلفا في المدة ه ادعى الجاني موته بشرب السم والولي بالسراية الملفوف بالكساء قده نصفين وادعى الولي حياته والجاني موته و لو
قطع اصبع رجل ويمين آخر لو قطع اليد ولا اثر الاصبع ز لو قطع اصبعه فعفى قبل الاندمال لو قال عفوت عن الجناية ثم سرت الى الكف لو سرت الى النفس

ن جنى عبد على حر فابرأه لو ابرأ السيد لو قال عفوت عن الارش لو ابرأ قاتل الخطاء لو ابرأ العاقلة او قال عفوت عن ارش هذه الجناية لو
ابرأ القاتل في شبيه العمد لو قال عفوت عن ارش الجناية لا يبرأ العاقلة كتاب الديات والنظر في امور اربعة الاول في اقسام القتل ومقادير
الديات معنى الدية الضابط في اقسام القتل دية العمد احد الامور الستة تستادى في سنة من مال الجاني مغلظة في السن والاستيفاء له ان يبذل
من ابل البلد وغيرها وهل يقبل القيمة السوقية مع وجودها هذه الستة اصول تخيير الجاني في بذل ايها شاء دية شبيه العمد الاثلاث من الابل يضمن
الجاني دون العاقلة تستادى في سنتين مخففة عن العمد في السن والاستيفاء لو اختلف في الحوامل تبين الغلط لو ازلقت بعد الاحضار قبل
التسليم دية الخطاء ارباعا من الابل تستادى في ثلث سنين مخففة في السن والصفة والاستيفاء على العاقلة دون الجاني تغليظ الدية بزيادة
الثلث لو قتل في اشهر الحرم هل يغلظ اذا قتل في الحرم عدم التغليظ في الاطراف فرع يغلظ لو رمى في الحل وقتل في الحرم هل يغلظ مع العكس لا يقتص
من الملتجي اليه يضيق عليه لو جنى فيه هل يلزم ذلك في المشاهد المشرفة دية المرأة على النصف دية ولد الزنا هل دية المسلم او دية الذمي دية
الذمي ثمانمائة درهم دية نسائهم على النصف دية العبد قيمته لو تجاوزت دية الحر يؤخذ من مال الجاني ان كان غير الخطاء من عاقلته ان كان خطاء
دية اعضائه وجراحاته مقيسة على دية الحر فما في الحر ديته ففي العبد قيمته ما لا تقدير في الحر ففيه الارش لو جنى العبد على الحر خطاء تسوية القن و
المدبر وام الولد والمكاتب النظر الثاني في موجبات الضمان والبحث في المباشرة والتسبيب وتزاحم الموجبات المباشر وفيه مسائل ا هل يضمن
الطبيب ما يتلف بعلاجه هل يبرأ بالابراء قبل العلاج ب النائم اتلف نفسا ديته على من ج لو اعنف بزوجته جماعا فماتت د من حمل متاعا
على رأسه فكسره او اصاب به انسانا ه لو صاح ببالغ فمات لو كان مريضا او مجنونا لو شهر السيف في وجه انسان لو فر فالقى نفسه في بئر لو صادفه
في هربه سبع لو كان اعمى لو كان بصيرا فوقع في بئر لا يعلمها اضطره الى مضيق فافترسه الاسد و اذا اصطدم فماتا لو مات المصادم لو كان
المصدوم في ملكه في طريق ضيق لو جلس في الطريق فعثر به احد ز اذا اصطدم حران فماتا لو كانا صبيين الركوب منهما لو اركبهما وليهما لو اركبهما
اجنبي لو كانا عبدين بالغين لو اصطدم حران فمات احدهما لو تصادم حاملان ح مر بين الرماة فاصابه سهم لو ثبت انه قال حذار لو كان
مع المار صبي فقربه من طريق السهم ط الختان قطع حشفة غلام ي لو وقع من علو على غيره فقتله لو القاه الهواء او زلق الواقع هل الدية لو دفعه
دافع يا جاذب ركب اخرى تحتها ثالثة ومن اللواحق مسائل ا من اخرج الغير من منزله ليلا ان علم انه وجد مقتولا ميتا ب لو ادعت الظئر
الولد وانكر اهله لو استأجرت اخرى ودفعته بغير اذن ج انقلبت الظئر فقتلت لو كانت الظئر للضرورة د لص دخل على امرأة فجمع الثياب
و وطئها وقتل ولدها فقتلته امرأة ادخلت صديقها الى حجلتها فقتله الزوج فقتلته هي ه اربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان و
ستة غلمان في الفرات غرق واحد فشهد الاثنان على الثلاثة والثلاثة على الاثنين البحث الثاني في الاسباب ولنفرض لصورها مسائل ا لو
بنى حائطا في ملكه في مكان رياح في ملك غيره في طريق مسلوك لو نصب سكينا حفر بئرا او القى حجرا حفر في ملك غيره في ملك المالك حفر في الطريق
المسلوك لمصلحة ب لو بنى مسجدا في الطريق ج لو سلم ولده للسباحة فغرق بالتفريط لو كان بالغا رشيدا د لو رمى حجرا بالمنجنيق فقتل احدهم

يتعلق الجناية بمن يمد الحبال لو قصدوا اجنبيا كان عمدا لو لم يقصدوه كان خطاء اذا اشترك ثلاثة في هدم حائط فوقع على احدهم ه لو اصطدمت
سفينتان لو اصطدم الحمالان لو كانت سفينة احدهما واقفة و لو اصلح سفينة سائرة فغرقت به ز لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه لو وقع
الى الطريق فمات انسان بغباره لو بناه مائلا في غير ملكه لو بناه مستويا فمال لو وقع قبل التمكن ح نصب الميازيب الى الطرق هل يضمن لو وقع فاتلف
اخراج الرواشن في الطرق المسلوكة لو قتلت خشبة بسقوطها كل ما للانسان احداثه في الطريق لا يضمن ما يتلف به ما ليس له فبخلافه ط لو اجج نارا في
ملكه فسرت الى غيره لو زاد عن قدر الحاجة مع غلبة الظن بالتعدي لو عصفت بغتة لو اججها في ملك غيره لو قصد الاتلاف ي لو بالت دابته في الطريق
لو القى قمامة منزله ورش الباب بالماء يا لو وضع اناء على حائطه فتلف بسقوطه نفس او مال يب اهمل حفظ دابته الصائلة فجنت لو جهل او علم
لو جنى على الصائلة للدفع هل يضمن جناية الهرة المملوكة جواز قتلها يج لو هجمت دابة على اخرى فجنت جنت المدخولة يد من دخل دار قوم فعقره كلبهم
يه ما يجنيه الدابة المركوبة المقودة اذا ضربها غيره ما يجنيه المسوقة لو ركبها رديفان لو كان صاحبها معها لو اتلف الراكب لو نفره المالك
لو اركب مملوكه لو كان بالغا لو كانت الجناية على مال البحث الثالث في تزاحم الموجبات لو اتفق المباشر والسبب امثلتها جهل المباشر حال السبب
امثلتها لو حفر في ملكه ودعا غيره لو اجتمع سببان لو كان احدهما عاديا لو نصب سكينا في بئر محفورة في غير ملكه لو سقط اثنان في حفيرة
لو قال الق متاعك في البحر فالقاه لو قال انا على ضمانه لو لم يكن خوف لو قال فرق ثوبك وعلي ضمانه لو قال اخرج متاعك لو قال عند الخوف
الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان السفينة ان قال اردت التساوي لو قال اذا والي ومن لواحق هذا الباب مسائل الزبية لو وقع واحد
في زبية الاسد فتعلق بثان والثاني بثالث والثالث برابع فافترسهم الاسد لو جذب غيره الى بئر فوقع المجذوب فمات الجاذب لو مات
المجذوب لو ماتا لو جذب الثاني ثالثا فماتوا لو جذب الثالث رابعا فماتوا النظر الثالث في الجناية على الاطراف والمقاصد ثلاثة الاول
في ديات الاعضاء كل ما لا تقدير فيه ففيه الارش والتقدير في ثمانية عشر الشعر في شعر الراس شعر اللحية ان نبتا ان لم ينبت
شعر المرأة ان نبت شعر الحاجبين الاهداب هو مع الاجفان ما عدا ذلك العينان تسوية الصحيحة والعمشاء وغيرها الاجفان لو قلعت
مع العينين العين الصحيحة من الاعور كان العور خلقة لو استحق ديتها العوراء الانف في الروثة احد المنخرين لو قطع فذهب شمه الاذنان
في كل واحدة شحمتها خرمها الشفتان في كل واحدة لو تقلصت لو استرختا اللسان استيصال الصحيح في لسان الاخرس في بعض لسانه ب
الصحيح يعتبر بالحروف لا بقدر المقطوع لو ذهبت اجمع لو صار سريع النطق ازداد ثقله كان ثقيلا فزال لو نقص ضاد بنقل الحرف الفاسد الى
الصحيح لا اعتبار بقدر المقطوع بل بما يذهب من الحروف لو قطع نصفه فذهب ربع الحروف لو قطع ربعه فذهب نصف كلامه لو جنى آخر اعتبر
ما بقي لو اعدم واحد كلامه ثم قطعه آخر لو قطع لسان الطفل لو ادعى الصحيح ذهاب نطقه جنى على لسانه فذهب كلامه ثم عاد قطع لسانه فنبت
لو كان للسان طرفان فذهب احدهما اعتبر بالحروف قلع سن المثغر الاسنان تقسيم الدية على ثمانية وعشرين كيفية التقسيم تسوية البيضاء
والسوداء خلقة الزائدة لو قلعت منفردة لو اسودت ديتها بعد الاسوداد لو انصدعت قلعت بعد الانصداع لو كسر ما برز من اللثة

لو كسر

لو كسر الظاهر من اللثة ثم قلع الآخر السنخ ينتظر بسن الصبي ان نبت ان لم ينبت لو اثبت في موضع المقلوعة عظما فثبت فقلعه العنق
اذا كسر وصار الانسان اصور لو جنى عليه بما يمنع الازدراد لو زال اللحيان لو قلعا منفردين لو قلعا مع الاسنان نقصان المضغ تصلبهما اليدان
في احدهما حدهما لو قطعت مع الاصابع لو قطعت الاصابع منفردة لو قطع معها شيء من الزند لو قطعت من المرفق او المنكب لو كان له يدان على زند
لو قطعهما الذراعين العضدين كل واحدة الاصابع اصابع اليدين الرجلين في كل واحدة في الزائد في شلل كل واحدة الظفر اذا لم ينبت لو نبت
اسود ابيض الظهر اذا كسر لو اصيب فاحدودب لو صلح كسر بغير عيب ان عثم لو كسر فشلت الرجلان لو كسر الصلب وذهب مشيه وجماعه
النخاع الثديان فيهما من المرأة في كل واحد لو انقطع لبنهما تعذر نزول اللبن لو قطعهما مع شيء من جلد الصدر لو اجاف الصدر مع ذلك لو قطع
الحلمتين حلمتا الرجل الذكر الحشفة فما زاد بعض الحشفة لو قطع البعض وقطع آخر ما بقي ذكر العنين لو قطع بعضه الخصيتين في كل واحدة
في ادرتهما ان فحج فلم يقدر على المشي الشفران في كل واحدة تسوية السليمة والرتقاء الركب افضاء المرأة لو كان من الزوج بعد بلوغها قبل البلوغ
لو لم يكن زوجا كان مكرها لو كانت مطاوعة لو كانت المكرهة بكرا الاليتان في كل واحدة من المرأة الرجلان فيهما في كل واحدة منهما حدهما
مفصل الساق الاصابع منفردة في كل واحدة دية كل واحدة مقسومة على ثلث انامل في الابهام على اثنين الساقين الفخذين في كل واحدة منهما
مسائل ا في الاضلاع ما خالط القلب ما يلي العضدين ب لو كسر بعصوصه فلم يملك غائطه من ضرب عجانه فلم يملك غائطه ولا بوله ج من كسر عظما من عضو
ان صلح على غير عيب موضحته رضه ان برأ على غير عيب فكه من العضو فعطل العضو ان صلح على غير عيب د الترقوتان فيهما في كل واحدة منهما
اذا كسرت فجبرت على غير عيب ه من داس بطن انسان حتى احدث و من اقتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها المقصد الثاني في الجناية على المنافع وهي سبعة
العقل فيه في بعضه هل يقدر بالارش بنظر الحاكم او بالزمان لو شجه فذهب عقله كان بضربة واحدة لو ضرب على رأسه فذهب عقله انتظر
به سنة مات فيها بقي ولم يرجع لو جنى عليه فذهب عقله ثم عاد السمع شهدوا باليأس امل العود بعد مدة لو اختلفا في ذهابه كيفية اختباره
ذهب سمع احدى الاذنين لو نقص ذهابه بقطع الاذنين لا يقاس السمع في الريح ضوء العينين ادعى ذهابه فلا لا يرجى عوده يرجى بعد مدة في
انقضت ولم يعد مات قبل المدة عاد اختلفا في عوده ادعى ذهاب بصره وعينه قائمة يعتبر بمقابلة الشمس ادعى نقصان احدهما ادعى النقصان
فيهما لا يقاس في غيم ولا في ارض مختلفة الجهات لو قلع عينا وقال كانت قائمة وادعى المجني عليه انها صحيحة الشم ادعى ذهابه كيفية اعتباره
ادعى نقصه لو اخذ الدية ثم عاد لو قطع الانف فذهب الذوق لو اصيب فتعذر عليه الانزال سلس البول في الصوت المقصد الثالث
في الشجاج والجراح الشجاج ثمان الحارصة هل هي الدامية الدامية المتلاحمة هل هي غير الباضعة السمحاق الموضحة فروع لو اوضحه
اثنتين صارتا واحدة بالسراية او وصل الجاني وصل بينهما غيره وصلها المجني عليه لو اختلفا وقال الجاني انا شققت وانكر لو قطع يده ورجله
ومات بعد مدة يمكن فيها الاندمال واختلفا لو شجه واحدة واختلفت مقاديرها لو شجه في عضوين لو شجه في رأسه الهاشمة تعلق الحكم بالكسر
او شجه اثنتين وهشم فيهما او اتصل الهشم باطنا المنقلة له ان يقتص في الموضحة ويأخذ دية ما زاد المأمومة الدامغة له ان يقتص في الموضحة ويا

خذ

الدية في الرابع لو جنى عليه موضحة. اتمّها اخرها شجة ثالث منقلة رابع مأمومة فصل لواحق هذا الباب مسايل ا النافذة في الانف ان
صلحت فاحد المنخرين الى الحاجز ب شق الشفتين فاحدهما ج الجائفة هي التي تصل الى الجوف لا قصاص فيها جرح ثم اجاف فروع لو اجافه واحد
وادخل سكينه اخر ولم يزد. ان وسعها باطنا او ظاهرا. لو ابرز حشوته. لو خيطت ففتقها اخر. لو كان بعد الاندمال. لو اجافه اثنين. لو طعن في صدره
فخرج من ظهره د اذا انقلبت شفة في شيء من اطراف الرجل هـ احمر وجهه. اخضر. اسود. ان كان في البدن و شلل العضو للقدير ديته قطعه
بعد شلله ز دية الشجاج في الراس والوجه سواء في البدن ح المراة تساوي الرجل في الدية حتى تبلغ ثلث الدية فتنقص من الرجال بغير دية حتى
تبلغ الثلث ط كل ما فيه دية الرجل من الاعضاء والجراح فيه من المراة ديتها. من الذمي ديته. من العبد قيمته ى الارش الحكومة واحد معنا
يا من لا ولي له فالامام وليه. هل له العفو لو كان خطاء النظر الرابع في اللواحق وهي اربعة الاول في الجنين جنين المسلم الحر اذا تم ولم
تلجه الروح. جنين الذمي المملوك. لو كان زايدا عن واحد لا كفارة على الجاني. لو ولجت فيه الروح. لا اعتبار بالسكون بعد الحركة. تجب الكفارة
هنا. لو لم يتم خلقته. النطفة وغيرها. لو قتلت المراة فمات معها ولدها. لو القت المراة حملها مباشرة او تسبيبا. لو افزعها مفزع فالقته. من
يورث دية الجنين. دية اعضائه وجراحاته. من افزع مجامعا فعزل. لو عزل عن الحرة. عن الامة. قيمة الامة المجهضة فروع لو ضرب النصرانية
فاسلمت والقت ولدها. الحربية الامة. لو ضرب حاملا خطاء فالقت وادعى الولي جنايته واعترف الجاني. لو انكر واقام كل منهما بينة. لو ضربها
فالقت ومات عند سقوطه. القته مريضا ومات. القته صحيحا وكان ممن لا يعيش مثله. يلزم الكفارة في الكل. القته حيا فقتله اخر كانت
جنايته مستقرة لم يكن حمل حالة. لو وطيها ذمي ومسلم لشبهة في طهر فسقط. لو ضربها فالقت عضوا فماتت. لو القت اربع ايد. لو القت العضو
ثم الجنين ميتا. القته حيا فمات. سقط وحياته مستقرة تاخر سقوطه مسايل الاولى دية الجنين في مال الجاني في غير الخطاء. على العاقلة في
الخطاء. يتساوى في ثلث سنين الثانية قطع راس الميت الحر. قطع جوارحه. شجاجه وجراحه. مصرف ديته الثاني في الجناية على الحيوان وقد
ينقسم اقساما ثلثة ا ما يوكل لحمه. من اتلفها شيئا بالذكاة. هل لمالكه دفعه ومطالبة القيمة. لو اتلفه لا بالذكاة. لو بقي فيه ما ينتفع به
لو قطع بعض اعضائه كسر شيئا من عظامه ب ما لا يوكل ويصح ذكاته ان اتلفه بالذكاة. لو قطع جوارحه وكسر عظامه مع استقرار حياته. لو اتلفه
لا بالذكاة ج ما لا يقع عليه الذكاة. كلب الصيد. كلب الغنم. كلب الحايط. كلب الزرع. لا قيمة لما عدا ذلك. يضمن قيمة ما يملكه الذمي. الجناية على اطرافه
مسايل لو اتلف على الذمي خمرا او آلة لهو. يشترط في الضمان الاستتار. لو اظهرها الذمي. لو كان لمسلم ب اذا جنت الماشية على الزرع ج بعير بين اربعة
عقله احدهم فوقع في بئر وانكسر د دية الكلاب الثلثة مقدرة على القاتل. لو غصب احدها وتلف في يده الثالث في كفارة القتل كفارة الجمع
المرتبة. يجب مع المباشرة لا بالتسبيب. بقتل المسلم لا الكافر. لو قتل مسلما في دار الحرب مع علمه باسلامه. لو ظنه كافرا. لو اشترك جماعة في قتل واحد. لو قبل من
العامد الدية وجبت الكفارة قطعا. هل يجب في ماله لو قتل الرابع في العاقلة والنظر في تعيين المحل وكيفية التقسيط وبيان اللواحق المحل هو
العصبة والمعتق وضامن الجريرة والامام. ضابط العصبة. عدم اشتراط كونهم وارثا في الحال. قيل هم الذين يرثون دية القاتل لو قتل. دخول

الاصحاب

الاصحاب من خص به الاقرب ممن يرث بالتسمية. هل يدخل الاباء والاولاد في العقل لا يشركهم القاتل. من لا يعقل ولا يحمل. يقدم من تقرب بالابوين
على من انفرد بالاب. يعقل المولى من اعلى لا الاسفل تحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد. هل تحمل الانقص. تضمن دية الخطاء في ثلث سنين. اما الارش. لو كان دون
الثلث. لو كان اكثر من الدية. ان كان لاثنين. لواحد. لا يعقل اقرارا او صلحا ولا عمدا. لا يضمن لو جنى على نفسه. جناية الذمي مع عجزه. لا يعقل المولى
جناية المملوك. ضامن الجريرة يعقل. ولا يعقل عنه المضمون. لا يجتمع مع عصبة ولا معتق كيفية التقسيط يجب ابتداء على العاقلة لا يرجع على الجاني
وكمية التقسيط قولان. هل يجمع بين القريب والبعيد. هل يوخذ من المولى مع العصبة. لو زادت الدية عن العاقلة عن الدية. لو غاب بعض العاقلة
ابتداء زمان التاجيل من حين الموت. في الطرف من حين الجناية. في السراية من حين الاندمال. لا يقف ضرب الاجل على حكم الحاكم. اذا حال الحول
لو كانت العاقلة في بلد اخر. لو لم يكن عاقلة او عجزت. لو لم يكن له مال. دية شبه العمد من مال الجاني. لو مات او هرب اللواحق فمسايل ا لا يعقل
الا من عرف كيفية انتسابه الى القاتل. لا يكفي كونه من القبيلة ب لو اقر بنسب مجهول. لو ادعاه اخر واقام البينة. لو ادعاه ثالث واقام البينة انه
ولد على فراشه ج لو قتل الاب ولده عمدا لم يكن له وارث. لو قتله خطاء. في توريث الاب هنا قولان. لو لم يكن وارث سوى العاقلة. لو قتل
الولد اباه خطاء د لا يضمن العاقلة عبدا ولا بهيمة ولا اتلاف مال. يختص بضمان الجناية
على الادمي هـ لو رمى طايرا واسلم فقتل السهم مسلما. لو رمى طايرا
وارتد فاصاب مسلما.

تمت

عت

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين بالكريم

الحمد لله على تمام نعمته والصلوة والسلام على خير بريته واله واصحابه وعترته وبعد فيقول المسود لحواشي هذا الكتاب طوبى لمؤلفه وحسن مآب محمد جعفر بن محمد حسين احسن الله حالهما في الدارين ورزقهما فيهما ما تشتهيه الانفس وتقر به العين اني لما استخرجت من كتب اصحابنا بعض الفوائد واستفدت منها شطرا من القواعد وعلقت على حواشي هذا المجلد ما اقتبست منها اشرت الى تلك الكتب والى اسماء مصنفيها او اصحاب المجتهدين والقائلين بتلك الرموز فكلما كان رمزه كينى فهو للكافي لمحمد بن يعقوب الكليني ويه للفقيه للصدوق ويب للتهذيب لشيخنا شيخ الطائفة محمد بن الحسن الطوسي وصا للاستبصار له ايضا وهي ثاني المحدثين ارباب الاصول الاربعة التي عليها المدار في هذه الاعصار ولف للمختلف وعد للقواعد ويو للتحرير كلها للعلامة حسن بن يوسف المطهر الحلي وفع لمختصر النافع للمحقق ابي القاسم الحلي وس للدروس ونكت الارشاد لشرح الارشاد وكل منهما لشيخنا الشهيد محمد بن مكي نور الله رمسه وربما كتبت لما نقلته من الشرح نهج برمز المصنف وعن رمز الكتاب والتنقيح والمهذب لشرح للمقداد وابن فهد للنافع وكنز العرفان لآيات الاحكام للمقداد ايضا وجا مطلقا للمحقق الثاني الشيخ علي بن عبد العالي الكركي في شرح القواعد وحواشي الشرايع وكنز الفوايد لشرح القواعد للسيد عميد الدين واكد وشرح الارشاد وعلا احمد لشرح الارشاد للمولى الفاضل الورع التقي المولى احمد الاردبيلي نور الله روحه وآيات الاحكام له ايضا وعح ل مع قيد سبط الشارح للشيخ علي بن الشيخ محمد بن الشيخ حسن بن الشارح السعيد قدس الله ارواحهم وام ن للمولى محمد امين الاسترابادي صاحب الفوايد المدنية وكفاية للفاضل المرحوم العلامة المحقق المولى محمد باقر السبزواري قدس الله روحه وم ق ر الاستادي ومخدومي الفاضل المحقق العلامة شيخنا وشيخ الاسلام الواصل الى رحمة ربه الغافر المولى محمد باقر المجلسي سقى الله تربته الزكية من صيوب الرحمة والغفران نقلته عما علقه على الاصول الاربعة الاخبارية الامامية مطابقا لعبارة هذا الشرح فانه كتبه على هامش هذا الشرح من كتابه وانا نقلته من خطه الشريف اعلى الله في الجنان مقامه وم ت ق لوالده الفاضل العلام المولى محمد تقي المجلسي قدس الله روحه فيما علقه على الاصول الاربعة وجه ى لابن اخته الفاضل المرحوم العلامة صاحب النفس القدسية المولى محمد هادي المازندراني نور الله مضجعه في شرحه للقواعد والبهائي للفاضل الكامل العلامة الفهامة المولى بهاء الدين محمد الشهير بفاضل الهندي ادام الله بقاءه في شرحه للقواعد ايضا والمفاتيح للمولى الفاضل المحقق المرحوم المولى محمد محسن القاساني وما نقلته من غير تلك الكتب فقد صرحت باسم الكتاب او مصنفه كشرح اللمعة وتمهيد القواعد ودراية الحديث للشارح السعيد والقواعد للشهيد الاول وغير ذلك من كتب اصحابنا الامامية رضوان الله عليهم واما من كتب اللغة فما كان رمزه صح فهو للصحاح لمحمد بن اسمعيل الجوهري وق للقاموس لمحمد بن يعقوب الفيروزابادي ونه للنهاية لابن الاثير واما علامة صح على رأس سند الروايات فاشارة الى وجدان الرواية في الاصول الاربعة والمقابلة والموافقة بينهما لا للصحة الاصطلاحية لسند الرواية فانها مذكورة في كلام الشارح صريحا وان تركها فانا قيدتها وان كانت الرواية في كتب الاصول مذكورة في موضع علم التوضيح لها وان كانت مذكورة في غيره اشرت الى انها في اي باب من التهذيب او في اي عبارة للشيخ المفيد ره وفي اي باب من الكافي وان وجدت الرواية بسند اوثق من السند الذي ذكره الشارح بينته انها ويبين هذا السند في موضع فلان وباب فلان واشرت الى تلك الابواب والكتاب الذي وجدتها فيه ولما كان الخبر الموثق عند الشارح ملحقا بالضعيف لم يبينه في الاغلب بضعيف وانا ذكرت بحمد الله من الموثق وكذا الموثق من صنف الحديث احيانا فانا قيدت بحمد الله من اي نوع فاحمد الله تعالى على ما هداني لذلك واشكره على ما وفقني له واسأله التوفيق للعمل بمضمونه ومقتضاه وهو حسبي ونعم الوكيل والحمد لله وحده والصلوة على من لا نبي بعده

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين على التتميم

٢٧٦

كتاب القضاء

القضاء لغة يطلق على احكام الشيء واتمامه ومنه وقضينا الى بني اسرائيل وعلى الاتمام ومنه فاذا قضيتم مناسككم وعلى الفراغ من الامر ومنه فوكزه موسى فقضى عليه اي قتله وفرغ منه وقولهم قضى حاجته اي اتمها وفرغ منها وعلى نفس الحكم ومنه قوله تعالى والله يقضي بالحق ويجيء القضاء ايضا لامر القاضي ثم امر بالفصل وفصله وفرغ منه ويجيء حكما لمانعه من منع الظالم عن ظلمه وعرفوه شرعا بانه ولاية الحكم شرعا لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البرية باثبات الحقوق واستيفائها للمستحق ومبدؤه الرياسة العامة في امور الدين والدنيا وغايته قطع المنازعة ومن خواص الحكم فيه لا ينقض بالاجتهاد وصيرورته اصلا ينفذه غيره من القضاة وان خالف اجتهاده ما لم يخالف دليلا قطعيا وله ولاية على كل مولى عليه مع فقد وليه ومع وجوده في مواضع بان في بعضها ان شاء الله تعالى ويلزم به حكم البينة من حكم عليه والشهود فاما من شهدت عليه فالزام الحق واما الشهود فتعريضهم اياه لوجوب الشهادة عليهم وهو من بحث نظام النوع الانساني والاصل فيه قبل الاجماع الكتاب والسنة قال تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال تعالى انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله وان احكم بينهم بما انزل الله ولا ... فيه وفعل النبي ص ومن بعده من الخلفاء بنصب القضاة لا يحصى قوله ويشترط فيه البلوغ والعقل والايمان والعدالة وطهارة المولد هذه الشرائط عندنا موضع وفاق اما الاولان فلان الصبي والمجنون لا ولاية لهما على انفسهما فاشتراطهما عن غيرهما اولى ولا ينفذ قولهما على انفسهما فالحاصل لا ينفذ على غيرهما واما الايمان فالمراد به الاسلام او ما في معناه فاشتراطه لان الكافر ليس من اهل التقليد على المسلم ولا على مثله وانما يريد به الخاص المتعارف عندنا كما هو الظاهر فلما ذكر في الكافر من عدم اهلية التقليد واختلاف الاصول المعتبرة فيه عند الفريقين وجوز بعض العامة على اهل دينه وهو شاذ وكذا القول في الفاسق ولانه لا يصح الشهادة فالقضاء اولى واما طهارة المولد فللمنقول ولان الزاني لا يولى هذه المرتبة حتى ان امامته وشهادته ممنوعات فالقضاء اولى واما العلم فالظاهر من القول على انه تعم بدونه وقد قال النبي ص القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق فقضى به واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل واما اشتراط الذكورة فلعدم اهلية المرأة لهذا المنصب لانه لا يليق بحالها مجالسة الرجال ورفع الصوت بينهم ولا بد للقاضي من ذلك وقد قال النبي ص لا يفلح قوم وليتهم امرأة قوله وكذا لا ينعقد لغير العالم المراد بالعالم هنا

المستقل بالاحكام الشرعية وفعل الشرائط ذلك في القاضي باجماع علمائنا ولا فرق بين حالة الاختيار والاضطرار ولا فرق بين من نقص عن مرتبته بين المطلع على فتوى الفقهاء وغيره والمراد بكونه عالما بجميع ما وليه والاضطرار كونه مجتهدا مطلقا فلا يكفي اجتهاده في بعض الاحكام دون بعض على القول بتجزي الاجتهاد ويدل كون العلم ما يعتبر في التفقه من الشرائط هنا الاتي محله اصول الفقه وان جرت عادة الفقهاء بذكرها في هذا المحل ايضا قوله وهل يشترط علمه بالكتابة فيه تردد منشأ التردد من اصالة عدم الاشتراط وكونها غير معتبرة في النبوة التي هي اكمل المناصب ومنها تتفرع الاحكام والقضاء وقد كان رسول الله ص اميا لا يحسنها كما نبه عليه تعالى بقوله وما كنت تتلو من قبله من كتاب ولا تخطه بيمينك اذا لارتاب المبطلون ومن اضطراره الى معرفة الوقايع والاحكام التي لا يتيسر ضبطها غالبا الا بها وهذا اختيار الشيخ والمص واكثر الاصحاب والنبي ص كان عالما بها وانما كان لا يقرأ لما قيل المعجزة واختاره خلاف ذلك قوله ولا ينعقد القضاء للمرأة اي الشرائط المعتبرة في القضاء الذكورة وهو موضع وفاق وقد فيه بعض العامة تجوز قضاها فيما يقبل شهادتها فيه قوله وفي انعقاد قضاء الاعمى تردد منشأ التردد مما ذكر من التصديق وان الاعمى لا تنفذ شهادته في بعض القضايا والقاضي تنفذ شهادته في الكل وقيل لا يشترط للاصل ومنع كلية نفوذ شهادته في بعض الامور والغرض حصول التمييز بين الخصوم ولو بنصب شاهدين عليه ولان شعيبا كان اعمى وهو نبي ... ولاية القضاء والاصح الاشتراط وهي شعيب على تقدير تسليمه ليس بحجة في شرعنا ولا يحكم القاضي بغير النبي ص الا بجائز النبوة ما العقود والوجه قوله وهل يشترط الحرية اشتراط الحرية في القاضي مذهب الاكثر ومنهم الشيخ واستدلوا بان القضاء ولاية والعبد ليس محلا لها لاشتغاله عنها باستغراق وقته بحقوق المولى ولانه من المناصب الجليلة التي لا تليق بحال العبد والاقرب عند المص عدم اشتراطها للاصل ولان المناط العلم وهو حاصل وعموم قول الصادق ع انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم حكما فاني قد جعلته قاضيا ومنع من عدم اهلية المولى مع اذن السيد وعدم تأهل مثله للنصب مجرد دعوى قوله يشترط في ثبوت الولاية اذن الامام ع او من اذن له الامام هذه الشرائط كلها معتبرة في نفوذ القضاء ما لم يأذن له الامام فيه عموما او خصوصا فيكون هذه الشرائط معتبرة في منصوب الامام بمعنى انه لا يسوغ له نصب من لم يجمعها خلافا لبعض العامة حيث جوز نصب غير العالم لمكان الضرورة ويتحصل من ذلك انه يحصل من فقد بعض هذه الشرائط بدون نصب الامام او ... الشوكة محل ... بين المسلمين قوله ولو استقضى اهل البلد قاضيا لم تثبت ولايته لان وظيفة نصب القاضي على العموم منوط بالامام قال الشارح ... بالقضاء العادل بين المسلمين واما التحكيم وهو ان يحكم الخصمان واحدا من الناس جامعا لشرائط الحكم سوى نص من له التولية فالمشهور بين الاصحاب جوازه بل لم يذكروا فيه خلافا وقد وقع في زمن الصحابة ولم ينكر احد منهم ذلك وروى ان النبي ص قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل فعليه لعنة الله ولو لم يكن لحكمه

[illegible]

السادسة الصورة بحالها وهناك جماعة صالحون له فيجب عليهم الاعلام بحالهم ومتى قام به واحد منهم على وجه اعتمد عليه الامام سقط
عن الباقين مع وجوب الاعلام وهل يجب على الباقين الاعلام بحالهم او يستحب ابتداء حيث لا ضرورة الى نصب قاض بعينه فيه تعرضا للولاية و
الحاجة اليها وجهان من تعارض الخطر والاجر على تقدير السلامة ويويد العدم ما قاله بعض المحققين [illegible]
وهو عدم المعونة عليها ح من الله ثم لقول النبي ص لعبد الرحمن بن سمرة [illegible] لا تسأل الامارة فانك ان اعطيتها عن مسألة وكلت
اليها وان اعطيتها عن غير مسألة اعنت عليها قوله وهل يجوز ان يبذل مالا [illegible] ما تقدم من التفصيل حكم الطلب من بذل المال الا انه
اذا جعل مالا لنيل القضاء ففي جوازه وجهان احدهما العدم لانه كالرشوة على ذلك وهي محرمة والثاني الجواز [illegible]
فاذا توقف تحصيل فضيلة [illegible] على المال جاز بذله [illegible]
فيكون هنا كذلك [illegible]

[illegible]

الرابعة

الخامسة

لايمكنه توليته احدا الحكم بين الناس مطلقا الا ان النايب ان كان مجتهدا كان اصلا كالمستنيب وان كان المستنيب لم [illegible]
لاشتراط الافضلية [illegible] الوصول له الا مفضل وان كان مقلدا لم يجز حكمه مطلقا وانما [illegible]
قبل الامام [illegible] مجتهد [illegible] ولا فرق [illegible] النايب بين ان يوافق اجتهاده اجتهاد المستنيب [illegible]
الا بحكم [illegible] الاستخلاف وحيث لا يجوز الاستخلاف [illegible] الخليفة باطل [illegible]
بحكم كان كالحكم قوله اذا ولي من لا يتعين عليه القضاء فان كان له كفاية من ماله فالافضل ان لا يطلب الرزق من بيت المال [illegible]
جاز لانه من المصالح وان تعين للقضاء ولم يكن له كفاية جاز له اخذ الرزق وان كان له كفاية قيل لا يجوز له اخذ الرزق لانه يؤدي
فرضا اما الاخذ [illegible] فغير جائز [illegible] التفصيل مع عدم التعيين وحصول الضرورة قيل يجوز والاولى المنع [illegible]
اخذ الرزق [illegible] بيت المال [illegible] مصالح المسلمين التي من جملتها القاضي [illegible] بنظام النوع واخذ الحق من الظالم
والامر بالمعروف فيجوز له اخذ الرزق عليه مطلقا [illegible] متعينا عليه سواء كان له كفاية ام لا لكن يكره له اخذه مع الكفاية
[illegible]

السابعة

الثامنة

[illegible]



٢٨٢

العاشرة

الحادي عشر

الفرع الثاني في الآداب وهي

اشتغلت عن نفسك او انك اعزل لظهور مرض العاوني وبطلانهما ببطلان ولايته وهذا البحث قد مضى مثله في الوكيل من وجوب الوكيل الواسطة ولو نصب الامام نائبا عن القاضي ففي انعزاله بموت القاضي وجهان والاولى العدم هنا لانه ماذون من جهة الامام الا ان يكون الاذن مقيدا بالنيابة عن القاضي فيتبعه كالاول قوله اذا اقتضت المصلحة توليته من لم يستكمل الشرائط

اذا اقتضت المصلحة بفعل الامام توليته من لم يستكمل شرائط القضاء بان كان قاصرا في العلم او العدالة ففي جوازه عندنا وجهان احدهما المنع لفقد الشرائط المعتبرة وقول النبي ص القضاة ثلثة اثنان في النار وواحد في الجنة ورجل الذي في الجنة من علم بالحق وقضى به وقد تقدم فمن يكون من اهل النار لا يسوغ توليته ولانه لا يحق ذلك في الفتوى ففي القضاء اولى والثاني الجواز نظرا الى وجود المصلحة الكلية التي هي الاصل في شرع الاحكام والوقوع مثله في زمن علي عم فقد كان ولي شريحا القضاء مع ظهور مخالفته له في الاحكام المنافية للعدالة التي هي احد الشروط واجيب بان مجرد وقوع منه ليس بحجة وانما يكون حجة لو وقع باختياره والقرائن شاهدة بخلاف ذلك فانه انما ولاه جريا على طريقة السابقين حيث كان متوليا من قبلهم فلم يمكنه عم المشاقة والمخالفة كما علم من سيرته في زمن ولايته واشار المص الى جواب الحجة هو انه عم وان كان بحسب الصورة مفوضا اليه القضاء وراضيا بحكمه الا انه في الحقيقة لم يكن كذلك بل كان يشاركه فيما ينفذه فيكون عم هو الحاكم في الواقع لا المنصوب وقد روي ما يعضد هذا الجواب هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع قال لما ولى امير المؤمنين عم شريحا القضاء اشترط عليه ان لا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه وهذا الجواب لا يتم من نظر والرجوع عن حال شريح معه عم ما يخالف ذلك وفي حديثه مع الدرع المغلول ما يوصل الى ما ذكرناه قوله كل من لا تقبل شهادته لا ينفذ حكمه ويجوز حكم الاب على ولده وله والاخ على اخيه وله كما يجوز شهادته لكن على اصح شهادته له وعليه وزيادة شرطها نفوذه ما يشترط في نفوذ الشهادة من الطرفين واحدهما في ان لا يقبل شهادة الخصم عليه مطلقا كالخصم لا يقبل حكمه عليه ويقبل حكمه له كما يقبل شهادته له مع عدم منافاة الخصومة للعدالة ومن يقبل شهادته له وعليه كالاجنبي والاخ والاب بالنسبة الى الولد يقبل حكمه له وعليه مطلقا والحاكم الولد على الوالد فقد قطع المص بالمنع منه بناء على المشهور من عدم قبول شهادته عليه وسياتي ان الاصح قبولها له وعليه كغيره قوله في الاداب فالمستحبات ان يطلب اول الخبر فالقاضي اداب تختص به وهي كثيرة حتى افردت بالتصنيف للاهتمام بشانها وقد اشار المص الى المهم منها هنا فمنها ان يطلب قبل قدومه الى البلد من يسأله عن حال من فيه من العلماء والعدول ليكون على بصيرة ممن يعتمد عليه ويركن اليه فيه ومن يستحق التعظيم منهم ولا اقبال معهم حين وصوله فان لم يتيسر له ذلك قبل الوصول سال حين يدخل قيل ويستحب ان يكون الدخول يوم الاثنين تاسيا بالنبي ص حين دخل المدينة ذلك اليوم ومنها ان ينزل في وسط البلد او الناحية

كيلا يطول الطريق على بعضهم وزيادة على البعض فيكون ذلك اقرب الى انصاف الخصوم والتسوية بينهم كما يسوي بينهم في الكلام والانصات وغيره ومنها ان يعلم بقدومه ان لم يشتهر خبره ولو توقف ذلك على مناد ينادي على حسب حال البلد في الكبر والصغر ان فلانا قدم قاضيا ونحو ذلك فعل وان توقف الامر على قراءة عهده اضاف المنادي الى ذلك فمن احب فليحضر ساعة كذا من يوم كذا فاذا حضروا قراه عليهم العهد ان كان معه شهود شهدوا ثم ينصرف الى منزله ويتحض الناس ويسالهم عن الشهود والمزكين سرا وعلانية ومنها ان يجلس للقضاء في موضع بارز للناس مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه على من اراده في ذلك في بيت يهابه الناس وبعضهم فيكون ايسر في وصول المحتاجين اليه ومنها ان يسأل عن احوال الحكم وهو من كان عند الحاكم قبله من المحاضر والسجلات ونحو الايتام والاوقاف ونحو الناس المودعة في الديوان لانها كانت في يد الاول بحكم الحكم وقد انتقلت الولاية اليه فيتوصل بذلك الى تفاصيل احوال الناس ويعرف حقوقهم وحوائجهم ومنها انه ان اتفق حكمه في المسجد اما مراعاة لمجرد الجواز او على وجه لا يكون مكروها فليبدا عند دخوله بصلوة تحية المسجد ركعتين فصاعدا كما يستحب ذلك لكل من داخل اليه وانما خصه بالذكر دفعا للتوهم ان ما هو بصدده من الحكم اهم من صلوة تحية المسجد ومنها ان يجلس مستدبر القبلة ليكون وجه الخصوم اذا وقفوا بين يديه مستقبل القبلة خصوصا في وقت استحلافهم فيكون مراعاة جانب الاستقبال فيهم اهم من مراعاة جانبه نظرا الى عموم المصلحة وهذا اختيار الاكثر ومنهم الشيخ في النهاية وقال في ط يكون متوجها الى القبلة لما روي عن النبي ص انه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة والقاضي احق بهذه الفضيلة وتبعه ابن البراج واختار المص الاول وهو الاظهر قوله ثم يسال عن اهل السجون اذا فرغ القاضي من مهماته ولذا والقضاء استحب له ان يبتدي اولا بالنظر في حال المحبوسين لان الحبس عذاب فينظر هل يستحقونه ام لا ويامر قبل ان يجلس للنظر في امورهم مناديا ينادي على حسب الحاجة الا ان القاضي ينظر في امر المحبوسين في يوم كذا فمن له محبوس فليحضر ويبعث الى الحبس امينا من امنائه ليكتب اسم كل محبوس وما حبس به ومن حبس له في رقعة منفردة والاحوط جعل ذلك نسختين فاذا جلس اليوم الموعود وحضر الناس حيث جلست الرقاع بين يديه واحدة واحدة وينظر في الاسم المثبت فيها ويسال عن خصمه فمن قال انا خصمه نظر في امره ولو كثر المحبوسون وخصومهم وشق جمعهم في مجلس القاضي في الحبس وكلما اخرج رقعة ونظر فيها اسم واحد ونظر خصمه بعث معه ثقة ليخرجه الى الحبس ليحضره ويخرجه للحكومة بينه وبين خصمه وهكذا يحضر من المحبوسين بقدر ما يعرف ان المجلس يحتمل النظر في امورهم ولا يجمع المحبوس وخصمه عنده سال المحبوس عن سبب حبسه والجواب يعرض على وجوه منها ان يعترف بالحبس بالحق فان كان ما حبس به مالا امره باداءه فان قال انا معسر فعلى ما ذكره في المفلس ثم اذا لم يؤده ولم يثبت الاعسار رده الى الحبس فان ادى او ثبت الاعسار نودي عليه فلعل له خصما اخر في مال او غيره فان لم يحضر خلى سبيله وان كان ما حبس به حدا اقيم عليه وخلى ومنها ان يقول شهدت على البينة

القاضي يبحث عن حال الشهود والاصحاب في جواز الحبس بهذا السبب اختلاف فان كان مذهب القاضي ان لا يحبس بها اطلقه وان
كان مذهبه الحبس ردّه وبحث عن حال الشهود وامهله الى ان يقول حبست ظلماً فان كان الخصم معه نقل الخصم الحجة والقول قول المحبوس مع
يمينه وان ذكر خصماً غايباً ففي اطلاقه اوجه احدها نعم لان الحبس عذاب وانتظار الغايب يطول واظهرها انه لا يطلق ويكتب الى
خصمه بالحضور فان لم يفعل فهم يطلق والثالث انه يحبس ولا يطلق ولكن يراقب الى ان يحضر خصمه ويكتب اليه ليعجل فان تأخر
تركت المراقبة لما فيه من الجمع بين الحقين وهذا اختيار العلامة في القواعد ووافقه الشهيد في شرح الارشاد والكفيل وان قال
لا خصم لي اصلا او قال لا ادري لم حبست نودي عليه في طلب الخصم فان لم يحضر احد حلف واطلق وانحبس في الدروس
وانما احلف هيهنا ولم يحلف في الاجوبة السابقة لان ههنا ظاهر الحكم وفصل الامر فدعوى انه ليس له خصم اخر لا يخالف الظاهر
بخلاف الحبس بغير خصم فانه خلاف الظاهر وفيه قدح في القاضي السابق والمص اقتصر على جعل التحليف فكلامه مشعر بعدم ترجيحه لحكمه
بعدم ثبوت حق عليه ظاهرا فلا وجه لاحلافه والاجود الاول قوله ثم يسال عن الاوصياء على الايتام ويعتمد معهم ما يجب من تضمين
او انفاذ او اسقاط ولاية اما لبلوغ اليتيم او لظهور خيانة او ضم مشارك ان ظهر من الوصي عجز اذا فرغ القاضي من المحبوسين
نظر في حال الاوصياء لان الوصي يتصرف في حق من لا يمكنه المرافعة والمطالبة كالاطفال واصحاب الجهات العامة فاذا حضر
من يزعم انه وصي تفحص القاضي عن شيئين احدهما اصل الوصاية فان اقام بينة بها قرره الى ان يظهر ما يزيلها من فسق وعجز فينتزع
المال منه وان كان المال كثيرا لا يمكنه القيام بحفظه والتصرف فيه ضم اليه من يعينه والثاني تصرفه في المال فان قال فرقت ما
اوصى به نظر ان كان الوصية لمعينين لم يتعرض له لانهم يطالبونه لو لم يوصل اليهم وان كان لجهة عامة فان كان عدلا امضى تصرفه
ولم يضمنه وان كان فاسقا ضمنه لتعديه بالتفريق لا عن ولاية ولو كان غير الوصي فرق الموصى به فان كانت الوصية لمعينين
وقع الموقع لان لهم ان ياخذوه من غير واسطة ولا ضمن وكذا يضمن من تصرف في وقف مسجد او مشهد وليس اهلا وان صرفه
في مصلحته وان ظهر منه خيانة فاولى بالضمان وان تبين عجزه عن القيام بما اوصى اليه ضم اليه مساعدا ولو انتهت مدة وصايته ببلوغ
اليتيم او غيره نزع يده عن المال عملا بما يترتب على الوصاية قوله ثم ينظر في امناء الحكم الحافظين لاموال الايتام اذا فرغ من النظر في الاوصياء شرع
في النظر في حال امناء الحكم وهم الذين نصبهم القاضي السابق على الاطفال وفي تفرقة الوصايا حيث لا وصي لها ومن وضع عنده
وديعة او مال المحجور عليه وهو [illegible] من الوديعة فعطفه عليها عطف خاص على عام فمن تغير حاله بفسق استبدل به ومن ضعف
ضم اليه معينا ان شاء او استبدل به بخلاف الوصي فانه يتعين فيه الضم ولا يجوز الاستبدال والفرق ان هذا نائب من جهة القاضي
فله عزله اذا رأى المصلحة في عزله بخلاف الوصي فان الموصي قد نصبه ورضي بنظره ونظره لم يقدح وانما قصر عن الاستقلال فيجبر بضميمة
المعين ولما جعل هذا القسم مرتبا على النظر في القسم السابق لان الاول لا خصم له فكان اولى بالرعاية بخلاف هذا فان خصمه

ونائب القاضي فكان هو الخصم فيه قوله ثم ينظر في الضوال واللقط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته ثمنه ويسلم ما عرفه الملتقط
حولا ان كان شيء من ذلك في يد امناء الحكم ويستبقي ما عدا ذلك مثل الجواهر والاثمان محفوظا على اربابها ليدفع اليهم عند الحضور
على الوجه المحرر انما اخر هذه عن الاقسام السابقة لان الملتقط ليس له مطالب الآن وانما هو البحث عن حفظها والاحتياط لبعضها
ليصنع في بيت المال [illegible] وحكمها على الوجه الذي ذكره المص واضح وحيث لا يحل الملك او لا يختار الملتقط التملك يتخير الحاكم
بين ان يحفظها [illegible] في بيت المال وبين ان يحفظها [illegible] من كل
نوع من ذلك [illegible]
عقوبة وحاجات الاطفال والغياب [illegible] بالحكم [illegible] كما سبق ذكره في باب اللقطة من احكام
ذلك وشرايطه من التعريف حولا وغيره قوله ويحضر من اهل العلم من يشهد حكمه فان اخطا نبهوه المراد باهل العلم المجتهدون في الاحكام الشرعية لا مطلق
العلماء والمراد ان يحضرهم في مجلسه سواء تبين خطا ام لا لما قرره من ان غير المجتهد لا ينفذ قضاؤه مطلقا بل لان القضاء
مظنة تشعب الخاطر وتقسم الفكر وجزئيات الاحكام الواردة عليه بعضها يشتمل على دقة وصعوبة مدرك فربما غفل بواسطة
ذلك عن بعض مدارك المسئلة فينبهونه عليه ليعتمد منه ما هو الارجح فيه ويستحب له ايضا ان يشاورهم بالبحث في الحكم الحاضر اذا لم
يدركه جليا بان كان اجتهاديا او منصوصا نصا واضحا تأسيا بالنبي صلعم فقد كان يشاور اصحابه امتثالا لامر الله تعالى في قوله
وشاورهم في الامر وقد كان صلعم غنيا عن مشاورتهم بكمال العلم ولكن اراد ان يستن به الحكام بعده وقوله لان المصيب عندنا
واحد تنبيه على خلاف بعض العامة حيث ذهب الى ان كل مجتهد مصيب فلا يصح في الرجوع الى قول من نبهه لان كلاهما
موافق للصواب وان كان بعضها ارجح من بعض وفيه نظر لان هذا الحكم يجري على المذهبين وقد ذكر الفريقان في ادب
القضاء لان الاصابة في الاجتهاد على القول بكون كل مجتهد مصيبا انما هي مع موافقة الاجتهاد الدليل المناسب للحكم والفرض
هنا الغفلة عنه والتنبيه عليه وتبين الدليل الذي يحدوه الى غير صحيح بحسب ما يراه فان كان في المسئلة رواية
فيها طعن غفل عنه مثلا او روايات متعارضة فيجمع بينهما بامر غير سديد او رجح احدهما بمرجح مع غفلته عن امور اخر يرجح
ذلك الجانب او نحو ذلك وهذا امر مشترك بين القولين واصابة الواحد انما هي في نفس الامر لا في الظاهر ومن الجايز ان لا يكون
الحكم الذي نبه عليه ووجب اتباعه هو الصواب في نفس الامر لان الواجب في الظاهر اتباع الراجح بعد استفراغ الوسع في تحصيل
دليله سواء طابق الواقع في نفس الامر ام لا بل ذلك امر لا يعلمه الا الله تعالى وقد وقع في كلام ابن الجنيد في هذه المسئلة
ما يوهم جواز تقليده لهم في الحكم لانه قال ولا باس ان يشاور الحاكم غيره فيما اشتبه عليه من الاحكام فان اخبره وبعضا او ثبت له
اجماع حكم عليه بما به قال في الخ لكن لما اجمعنا على انه لا يجوز ان يلي القضاء المقلد وجب حمل كلامه على ما يوافق كلام الشيخ

وغيرهم من الحاد بان ينبهوه على ما خفي عنه من الادلة وجهه غير ليعتمد على الدليل الصالح لا بمعنى ان يقلدهم فيحصل من كلام الخ
او الاجماع واقع على عدم جواز التقليد فيتعين لذلك حمل المشاورة على ما اشرنا اليه من المعنى قوله واذا اخطا فاتلف لم يضمن وكان على بيت المال
بان يحكم لاحد بمال او على احد بقصاص ونحو ذلك ثم ظهر خطا الحكم مع كونه قد اجتهد فيه فلم يظهر له الخطا الا بعد ان حصل الاتلاف
فيلزمه اذا تلف عن بيت المال لانه من [illegible] على ذلك وموافقته الحكم قوله واذا تعدى احد الغريمين سنن الشرع عرفه
تعدى احد الخصمين في مجلس القاضي قد يكون على وجه محرم بان يكذب الشاهد او ينسب القاضي الى الجور او الميل او نحو ذلك
وقد يكون باساءة الادب مع الخصم او القاضي او غيرهما او اللدد في الخصومة بان يطلب يمين الخصم ثم يقطعها عليه ويقول لي
بينة ساحضرها ثم يعود الى الاول وهكذا ايذاء وتعنتا فان كان الاول جرى معه القاضي على مراتب النهي عن المنكر فيزجره عن
فعله وينهاه برفق فان انزجر بذلك والا تهدده وصاح عليه فان لم ينزجر عزره على ما يقتضيه نظره ولو كان ذلك حقا للقاضي
بان كانت الجناية عليه تخير بين ان يعزره وان يعفو عنه والعفو اولى ان احتمل ضعفه او يؤدي الى اغراره بمثل ذلك والا
كان الاستيفاء اولى وان كان الثاني عرفه طريق الادب اللايق بذلك المقام برفق وبين له فساد ما ارتكبه فان نجع
والا اغلظ له فان افاد والا جاز تأديبه بما يقتضيه اجتهاده من التوبيخ واغلاظ القول ونحو ذلك والسكن نبه الى
الطريق وكل [illegible] هذا الترتيب قوانين الشرع قوله والاداب المكروهة ان يتخذ حاجبا وقت القضاء الحاجب هو الذي
لا يدخل الى الحاكم الا برضاه فانه نهي عنه قال صلعم من ولي شيئا من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله
دون حاجته وفاقته وفقره وانما يكره ذلك في حال القضاء ونحوه من الولايات واما في غيره فلا باس بالاصل ولحصول
الغرض الصحيح به ونقل فخر الدين عن بعض الفقهاء انه حرام عملا بظاهر الحديث وقربه مع العادة على الدوام بحيث يمنع ارباب
الحوائج ويضرهم وهو حسن لما فيه من تعطيل الحق الواجب خصوصا على الفور والحديث يصلح شاهدا عليه والا كانت معقولا
للكراهية الضايع قد ادلته قوله وان يجعل المسجد مجلسا للقضاء دائما ولا يكره لو اتفق اختلف الاصحاب في كراهة
القضاء في المسجد واستحبابه واباحته مطلقا او على بعض الوجوه فذهب الاكثر ومنهم المص في كتاب الصلوة الى كراهته مطلقا
لقوله صم جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم ورفع اصواتكم والحكومة يستلزم الخصومة ورفع الصوت غالبا
وقد يحتاج الى احضار الصبيان والمجانين ايضا وايضا فقد يحضره الحايض ومن لا يتوقى النجاسات ولما روي انه صم سمع رجلا ينشد
ضالة في المسجد فقال لا وجدتها انما بنيت المساجد لذكر الله والصلوة وانما الحكم وذهب جماعة منهم الشيخان في المقنعة
والنهاية واتباعهما وابن ادريس الى الاستحباب مطلقا لان المسجد اشرف البقاع والقضاء من افضل الاعمال فكان ايقاعه في
المسجد اولى [illegible] لان القضاء من جملته لان ذكر الله عام من الذكر القولي وقال الشيخ في الخلاف انه جايز ولم يقل

لا يكره ولم يذكر الاستحباب وهو قول متوسط وذهب العلامة هنا وقبله ابن ادريس والشهيد في احد قوليه الى كراهة الدائم منه
دون المتفرق اما كراهة الدائم فلما مر واما استثناء المتفرق فلان عليا عم كان يقضي في مسجد الكوفة ودكة قضائه الى الان معروفة
وهو محمول على ايقاعه مرات لا دائما [illegible]
منافاة العموم للحق وان لم يكن [illegible] فلا اقل من الكراهة [illegible] في المسجد وانما
ما ذكره المص من [illegible] الى نفي الكراهة مطلقا في القضاء على الجامع فوضع نظر لان المعلوم من حاله عم انه ما كان يجلس
للقضاء دائما في المسجد ولا في غيره وانما كان يقضي في المسجد في زمن نوابه وحال شريح في قضائه في جميع خلافته في
زمن الخليفتين السابقين وبعد امير المؤمنين مدة متطاولة معلوم واما الواقع من امير المؤمنين عم على تقرير تسليم قضايا
قليلة في امور مهمة كان شريح اليهما او لغير ذلك من الاغراض وذكر القضاء على تقرير صحتها لا يدل على انه دائم من
في حقه وربما كان مجلسا لغيره لا تهام مستحبات مجالس القضاء كما مضى وجلوسه عليها في حال الاتفاق بل لما التقضا
الخاصة لا غير قوله وان يقضي وهو غضبان وكذا مع كل وصف يساويه في شغل النفس كالجوع والعطش والغم والفرح والوجع ومدافعة الاخبثين وغلبة النعاس لا تنافي غضبان وكذا من ذا وقع حقا اما كراهة حال الغضب فلما روي عنه عم انه قال لا يقضي
القاضي وهو غضبان وفي حديث اخر عنه عم لا يقضي الا وهو شبعان ريان وفي اخر لا يقضي وهو غضبان مهموم ولا مصاب
محزون وفي وصية علي عم لشريح ولا تقعد في مجلس القضاء حتى تطعم وهو ظاهر في كون المقتضي تكدر من استيفاء الفكر والنظر
فيتعدى الحكم الى كل موضع يوجب تغير خلقه وتشويش فكره من الجوع والشبع والعطش والمرض والغم والهم والخوف والفزع
والحزن والفرح الشديدين وغلبة النعاس والملال ومدافعة الاخبثين وحضور طعام تتوق نفسه اليه ونحو ذلك من
المشغلات وخص بعضهم الغضب بما اذا لم يكن لله تعالى واما اذا غضب لله تعالى في حكومة وهو ممن يملك نفسه فلا باس بالقضاء
القضاء لحديث الزبير والانصاري حين اختصما الى النبي صم في شراج الحرة فقال النبي صم اسق زرعك يا زبير ثم ارسل الماء
الى جارك فقال الانصاري ان كان ابن عمتك فاحمر وجه رسول الله صم فقال اسق زرعك يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ
الجدر فقضى صم بعد غضبه بزيادة باستيفاء تمام حقه بعد ان كان قد اشار له عن بعضه وحيث يحكم القاضي ويتفق
في احد الاحوال المتعذرة ينفذ قضاؤه وان فعل مكروها اذا وقع على وجه الحق عملا بالاصل وقد حكم النبي صم فيه قوله وان
يتولى البيع والشرى لنفسه وكذا الحكومة لقوله صم ما عدل وال اتجر في رعيته ابدا ولانه قد يحابي وتتميل بسبب القضاء فيميل قلبه
الى محاباته اذا وقعت بينه وبين غيره حكومة وربما خاف خصم من عامله من ميل القاضي عليه فيمتنع من رفعه وسعيه فيما
يحتاج اليه من بيع او شراء ان يوكل من لا يعرف انه وكيله لئلا يحابي وكيل ايضا لاجله فاذا عرف تحفظ بوكالته ابدله باخر فان
لم يجد من يوكله عقد لنفسه للضرورة ثم اذا وقعت حكومة لمن عامله استناب من يحكم بينه وبين خصمه حذرا من ان يميل اليه

٢٨٥

او يتهم بذلك ولا يختص هذا الحكم بالبيع والشراء بل الاجارة والاستيجار وساير المعاملات في معناها بل قيل انه يكره
النظر في نفقة عياله وامر ضيعته بل يكله الى غيره والمراد بتولية الحكومة لنفسه ان يقف مع خصمه او يحصل له مانع في الحكومة عند
منازعة غيره بل يوكل من يخاصم عنه وقد روي ان عليا عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما واني لاكره ان احضرها
والقحم المهالك والمراد انها تقحم بصاحبها الى ما لا يليق فيقع بسببها في مشقة قوله وان يستعمل الانقباض المانع من اللحن بالحجة
هو الفطنة لها والنطق بها قال الهروي في الحديث لعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض اي افطن لها والمراد ان الانقباض
في وجه الخصم يمنعه من الاتيان بحجته ويجرده عواه على وجه الكمال بل يشغل نفسه ويشوش فكره فيقصر عن بلوغ مطلوبه
وكذا يكره له اللين المفرط فانه لا يؤمن معه من جرأة الخصوم وسقوط محله من قلوبهم فيخل بذلك الامر المطلوب منه قوله
ويكره ان يرتب للشهادة قوما دون غيرهم وجه الكراهة ما يترتب عليه من التضييق على الناس والمضايقة من العدول غيرهم
ولان ذلك لم يؤثر عن السلف ومن ذهب الى تحريمه نظر الى ان ذلك موجب لابطال شهادة من يقبل شهادته فانه قد
يتحمل الشهادة غيرهم فاذا لم يقبل ضاع الحق وقد قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واطلق فحمل ذلك حرج على الناس وضيق
بالاقتصار وهما ضعيفان والاشهر الكراهة قوله والامام يقضي بعلمه مطلقا وغيره [illegible] ظاهر الاصحاب الاتفاق على ان الامام
يحكم بعلمه مطلقا لعصمته المانعة من تطرق التهمة وعلمه الرافع من الخلاف والخلاف في غيره من الحكام فالاظهر انه يحكم ايضا
بعلمه مطلقا وقيل لا يجوز مطلقا وقال ابن ادريس يجوز في حقوق الناس دون حقوق الله سبحانه [illegible]
ويجوز ان يحكم في ذلك كله من غير حضور شاهد [illegible] ظاهر الاصحاب الاتفاق على ان الامام يحكم [illegible] وعكس ابن الجنيد
في كتابه الاحمدي فقال ويحكم الحاكم فيما كان من حدود الله عز وجل بعلمه ولا يحكم فيما كان من حقوق الناس الا بالاقرار او
بالبينة ويكون ما علمه من حقوق الناس شاهدا عند من فوقه وشهادته كشهادة الرجل الواحد وسواء كان ما علمه
من ذلك كان في حال ولايته او قبلها وظهر من المرتضى ان ابن الجنيد لا يرى قضاء الحاكم بعلمه مطلقا سواء في ذلك
الامام وغيره لاحتجاجه بالروايات الواردة على ان النبي وعليا حكما بعلمهما وان عليه السلام قال للاعرابي الذي ادعى عليه البيع
ثمن الناقة من [illegible] يطلب الشهود فلعل ابن الجنيد ذكر ذلك في كتاب اخر وهذا القول الذي حكيناه عنه من كتابه
لم يذكره الاصحاب عنه وانما نقلوا عنه القول بان الحاكم لا يحكم بعلمه في شيء من الحقوق ولا الحدود وهذا النقل ثابت
عنه وقد ادعى في شرحه [illegible] الاتفاق على الامامية على ان الامام يحكم بعلمه وهو مخالف لما نقله والظاهر ان الخلاف عن
المرتضى رد على ابن الجنيد الدال على عموم قوله بالمنع في الامام وغيره فهذا خلاصة تحرير الخلاف في المسألة واصح الاقوال جواز
قضاء الحاكم مطلقا بعلمه مطلقا لان العلم اقوى من الشاهدين اللذين لا يفيد قولهما عند الحكم الا مجرد الظن فيكون القضاء
به اولى

وقيل بحرمه لاستواء العدول في موجب القبول ولان في ذلك مشقة على الناس بالحق من كلفة الانتقال

وهنا مسايل الاول

به ثابتا بطريق اولى ولعموم الادلة الدالة على الحكم مع وجود الوصف المعلق عليه كقوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما والخطاب للحكام فاذا علم الحاكم بالوصف حكم به وهو اقوى من الحكم واذا ثبت ذلك
في الحدود ففي غيرها اولى واحتج المانعون مطلقا بما روي عن النبي ص في قصة الملاعنة لو كنت راجما من غير بينة لرجمتها وبان فيه
تهمة وتعريض للقضاء وتزكية لنفسه وهي ممنوعة واجيب بمنع سند الرواية فانها عامية والتهمة والتزكية آتيان في القضاء بالشهود
مع انه غير مانع اتفاقا من القضاء بها والحق المانع في حقوق الله بانها مبنية على الرخصة والمسامحة [illegible] القضاء بالعلم وفيه
نظر لان المسامحة قبل الثبوت لا بعده والقول الذي حكيناه عن ابن الجنيد لم يذكر عليه دليلا ولا نقلوه عنه [illegible] اختصاص
الشهود بالقوة واعلم ان من منع من قضائه بعلمه استثنى صورا منها تزكية الشهود وجرحهم لئلا يلزم الدور والتسلسل فانه اذا علم
بالحال [illegible] وتوقف في اثباته على الشهود فان اكتفى بعلم تزكية المزكي او الجارح فقد حكم بعلمه والا افتقر الى اخرين وهكذا فيلزم
التسلسل [illegible] بشهادة الاولين او الدور [illegible] ومنها تعزير من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلم غيره لانه
من ضرورة اقامة ابهة القضاء ومنها ان يشهد معه اخر فانه لا يقصر عن شاهد قوله اذا اقام المدعي بينة ولم يعرف الحاكم عدالتها فالوجه
ما اختاره الشيخ من جواز حبسه [illegible] وهو الذي [illegible] بالاشكال لانه لم يثبت الحق الموجب للعقوبة
بالحبس [illegible] تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها بناء على ان شرط قبول البينة العدالة فالجهل بالشرط يقتضي الجهل بالمشروط
فكان الحال قبل ثبوتها قريبا من عدم البينة بل بمنزلة ما لو ادعى عليه حقا ولم يحضر بينة فان الدعوى [illegible] الحكم مع البينة العادلة
ولا يجوز الحبس بمجرد الدعوى اجماعا واختلاف الامرين بعد تحقق العدالة وضعفه عن موجب الحكم والاصل في هذا الخلاف
البناء على ان العدالة هل هي شرط او الفسق مانع فالشيخ وجماعة على الثاني لقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا اوجب التبين
وهو التوقف عن الحكم عند خبر معلوم الفسق [illegible]
[illegible] من معلوم الفسق وهو باطل قطعا وان ساواه لم يبق [illegible] فايدة [illegible] والاول وهو المشهور يحتج
بالاجماع على توقف الحكم بالمال على ثبوت التزكية [illegible] لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فالمجهول لو قبل كان مساويا للعدل
التوقف فالشيخ في جواز الحبس [illegible] يظهر [illegible] الحبس [illegible] وهو قيام
البينة الشرعية بالحق ولا ينافيه التوقف على طلب التزكية [illegible] البحث عن التزكية [illegible]
[illegible] وربما وجها بعضهم في الحدود والقصاص دون الاموال واخرون مطلقا استظهارا [illegible] هذا الاصل لا ينافي طلب
التزكية [illegible] الاكتفاء في العدالة [illegible] بوجود البينة موجب الحبس قوله
لو حكم الحاكم على غريم بضمان [illegible] الحاكم الاول بحكم لم يجب على الثاني البحث فيه [illegible] لكن لو نظر فيه فظهر بطلانه [illegible]

الثانية

الوقف

الثالثة

٢٨٦

نقضه ولا يجب عليه النظر فيه [illegible] لو كان الغريم محبوسا او لم يتصل الامر بحد وهذا هو [illegible] وسيأتي الفرق بين
الامرين وحيث يظهر الخطأ في الصورتين لا يفرق فيه بين كون مستند الحكم قطعيا كالخبر المتواتر والاجماع او ظنيا كالخبر الواحد وان
كان صحيحا والقياس [illegible] على بعض الوجوه كمنصوص العلة [illegible] في المستند القطعي يتحقق [illegible] مع وجوده وفي الظني
يتحقق بالتقصير في استنباطه على وجه لا يكون دليلا معتمدا عند الحاكم به لو علم [illegible] ووجود ما يعارضه
وكان استناد الاول للتقصير في النظر ونحو ذلك لا بمجرد ظهور رجحان خلافه عند الحاكم الثاني مع كون مستند الاول مما يجوز له
الاعتماد عليه فان ذلك لا ينقض لانه لا يعلم كونه خطأ فان كل واحد من الامرين المختلفين في الفرض ظني فلا ترجيح ويجوز
على كل منهما ان لا يكون هو الصواب في نفس الامر بل يجوز عليهما معا اذا امكن في المسألة قول اخر وعلى هذا يجب حمل قوله وبان
للثاني فيه الخطا على العلم بالخطا لا بمجرد قوة الجانب المخالف وكذا القول فيما لو حكم هو بحكم ثم تبين له خلافه فانه ينقضه مع
العلم بخطائه لكونه قد خالف فيه دليلا قطعيا او ظنيا وقصر في استفراغ الوسع في تحصيله ثم استند الى ما ظنه دليلا ولا
ينقض ما تغير اجتهاده فيه مع احتمال كل منهما موافقة الصواب في نفس الامر كما لو كان قد حكم بالتعصيب [illegible] ثم ظهر له ضعف
ذلك القول فان مثل هذا لا يسمى خطأ وللاصحاب في هذا الباب عبارات مختلفة والفاظ متباينة ومحصل ما حررناه واقوى
ما فيه الاشكال منها عبارة الشهيد في س فانه قال ينقض الحكم اذا علم بطلانه سواء كان هو الحاكم او غيره وسواء انفذه الحاكم
ام لا ويحصل ذلك بمخالفة نص الكتاب او المتواتر من السنة او الاجماع او خبر واحد صحيح غير شاذ او مفهوم الموافقة او منصوص
العلة عند بعض الاصحاب بخلاف ما تعارض فيه الاخبار وان كان بعضها اقوى بنوع من المرجحات او ما تعارض فيه
عمومات الكتاب او التواتر او دلالة الاصل اذا عمل الاول بدليل مخرج عن الاصل فانه لا ينقض انتهى وهذا يتم في الامثلة
الثلثة الاول وهو نص الكتاب والتواتر والاجماع اما الخبر الواحد وان كان صحيحا فهو من مواضع الخلاف ودليله ظني وقد
انكره جماعة من اصحابنا وغيرهم فمخالفته لا ينقض اذا كان قد ذهب اليه الاول لدليل اقتضاه ومثله القول في منصوص العلة
وقد اعترف به في قوله عند بعض الاصحاب بان العمل به مبني على نظر الحاكم [illegible]
اذا رجح بعضها المرجح بل من المرجحين للخبر المعارض ما يظهر ضعفه زيادة على مخالفته [illegible] الاخبار يتعارض مع
كون بعضها صحيحا وبعضها ضعيفا [illegible] ويخص الصحيح بالضعيف كما اتفق ذلك للشيخ في الاكثر [illegible] في مواضع
كثيرة وربما كان معتقد الجامع عدم العمل بالخبر الضعيف في غير ذلك المرجح [illegible] لمن وقف على كلامهم في هذه الابواب
فجعل هذا من باب ما لا ينقض مطلقا او ما لا ينقض مطلقا في موضع المنع والاضطراب كل ما حصل فيه الاختلاف وكان الحاكم
به ممن يعتد به النظر لا ينقض اذا رجح عنده المصير اليه وان رجح عنده عدمه [illegible] سواء كان مستند الحكم قطعيا

او اجتهاديا على خلاف بعض العامة فانهم في ذلك اختلفوا ايضا ومن جملتهم من فرق بين المخالف القطعي والاجتهادي
في الحكم بنقض ما خالف الاول دون الثاني ومنهم من الحق المظنون ظنا قويا كالخبر الواحد والقياس الجلي بالقطعي وهذا يناسب ما
ذكره في س [illegible] وغير ذلك قوله ليس على الحاكم تتبع حكم من كان قبله انما وجب في المسألة الاولى النظر في حكم الاول دون هذه حيث
لا يدعي الغريم الظلم لانه في الاول وجد الغريم محبوسا على الحق ولم يحصل اداؤه فكان الاول لم يتم فلذا وجب على الثاني النظر في حال
الحق فيه لاحتياجه الى الحكم عليه بوجوب اداء الحق ولا يتم للثاني ذلك حتى يعلم حال الحكم السابق بخلاف ما اذا كان قد انتهى
الامر في حكم الاول واستوفي متعلق الحكم فان الحاكم الثاني لا يجب عليه النظر في السابق ولا تتبع الاحكام الا ان يدعي المحكوم عليه جور
الحاكم الاول فيلزمه [illegible] النظر لان هذه دعوى يلزمه سماعها ولا يتم الا بالنظر في الحكم فينقضه ان كان جائرا ويرده ان ثبت وقوعه
على الوجه السابق لانه كان مخالفا لدليل الاجتهاد [illegible] الحق وكذا يجب عليه نقض السابق على تقدير ان [illegible]
فيه من غير ان يكون بطريق الوجوب فيظهر له الخطأ او تثبت بينة ذلك فيجب عليه ابطاله مطلقا لظهور الخطا [illegible]
كان من حقوق الله او من حقوق الناس على خلاف بعض العامة حيث فرق بين الامرين وحكم بانه اذا نظر في حكم السابق
فوجده خطا وكان حقا لله كالعتق نقضه لان له في حق الله نظرا وان كان في حق ادمي لم يكن له النظر فيه من غير مطالبة
المستحق قوله اذا ادعى رجل ان المعزول [illegible] اذا ادعى احد على المعزول عند الحاكم الجديد دعوى لم يحضره حتى يبين ما يدعيه
احتياطا للمعزول [illegible] عليه من الامتهان فان ذكر ما يدعيه عليه فان ادعى انه كان له عنده حق من دين ومعاملة وغيرها
وجب احضاره والفصل بينهما وان لم يذكر المدعي ان له بينة كغيرها من الدعاوي وكذا ان ادعى انه ارتشى منه لان الرشوة غصب في
كدعوى غيرها من الاموال وان قال ادعى عليه [illegible] بالقضاء او بشهادة فاسقين فالخلاف فيه في موضعين ذكر المص احدهما
وقطع بالحكم في الاخر منهما بوجوب احضاره مطلقا كما في غيرها من الدعاوي لاحتمال ان يعترف بالحال فيلزمه الحق وقيل لا يجب
الا ان يذكر المدعي ان له بينة عليه بذلك لانه امين الشرع والظاهر ان احكامه وقعت على وفق الصواب فيعمل بها على الظاهر الى ان
يقوم الحجة بخلافه [illegible]
ومرجعها الى المال فان القاضي لو اقر بذلك لزمه الضمان فيلحقها ما يلحق غيرها من الاحكام وهذا هو الاقوى والثاني على تقدير
احضاره اما مطلقا او مع حضور البينة فاذا حضر سأله الحاكم عن ذلك فان صدقه وجب عليه الضمان لانه قد اقر [illegible] ماله
الى الغير بغير حق وان انكر وقال انما قضيت بشهادة عدلين فان اقام المدعي عليه بينة حكم كالاول والا فهل يقبل قوله مطلقا او مع
اليمين او افتقاره الى البينة [illegible] وربما كانت اقوالا احدها وهو الذي اختاره الشيخ في ط افتقاره الى البينة
ولا يجب عليه اليمين لانه امين [illegible]

الرابعة

الخامسة

١٢

٢٨٧ موجبا الضمان بل انما يكون سببا الضمان مع التفريط والاصل عدمه ولان هذا يؤدي الى اتهام الحكام وتجويزهم في الاحكام

والثاني وهو الذي مال اليه العلامة وعزوا اكثر المتاخرين وهو قول الشيخ ايضا في الخلاف وابن الجنيد انه يصدق باليمين لا دعائه الخلل

كسائر الامناء اذا ادعى عليهم خيانة وهذا هو الاقوى وثالثها انه يصدق من غير يمين لانه كان امين الشرع فيصان منصبه عن التحليف

ولا بتذال وهذا الوجه نقله الشيخ في ط عن بعض العامة وحسنه الشيخ فخر الدين في شرحه بعد ان رجح الثاني ولا اعلم به قائلا من

الاصحاب **قوله** اذا افتقر الحاكم الى مترجم الخ اذا افتقر الحاكم الى المترجم لكونه لا يعرف لسان بعض الخصوم او الشهود فلا بد

الى من يطلعه عليه اشترط في المترجم العدالة والتكليف والعدد لانه ينقل قول الى القاضي لا يعرفه القاضي فكان في معنى الشهادة

بل فرد من افرادها وشرط التزكية وعند بعض العامة يكفي مترجم واحد وعزاه بعضهم واحد وجعله من باب الخبر والى جوابه اشار المصنف

بقوله علا بالمتفق عليه والمراد انه مع كونه اثنين يكون مجزيا بالاتفاق وان كان واحدا يكون محل الخلاف وموضع الاشتباه

فالاخذ بالمتفق عليه اولى وفيه اشارة الى قوة جانب القول بالاكتفاء بالواحد وان كان اعتبار العدد اقوى وقريب منه

قول الشيخ في ط لانه بعد نقل الخلاف قال والاول الاحوط عندنا لانه مجمع على العمل به واطلاق اعتبار المترجمين يقتضي عدم الفرق بين

الحق الموقوف على رجلين وغيره ووجهه انهما لا يشهدان بنفس الحق ليكون فيه الرجل والمرأتان فيما يكون فيه ذلك وانما

يشهدان بمعنى كلام الخصم او الشاهد وهو امر خارج عن دعوى المال والمتضمن للمال وكذا لا فرق بين كون المحكوم به مما يكفي

فيه الشاهدان وغيره كالزنا فيكفي فيه مترجمان وان كان يعتبر في الشهادة به اربعة فلو فرض كون الشهود [illegible]

ممن لا يعرف القاضي لغتهم كفى فيهم مترجمان لشهادتهم [illegible] الاربعة وكذا القول في سمع القاضي لو كان اصم ويشترط

فيهما لفظ الشهادة فيقول المترجم والمسمع اشهد انه يقول كذا وكذا **قوله** اذا اتخذ القاضي كاتبا وجب الخ ينبغي للحاكم ان يتخذ

كاتبا لمسيس الحاجة الى كتب المحاضر والسجلات والكتب الحكمية والحاكم لا يتفرغ لها غالبا ومن المشهور انه كان لرسول الله

كتاب وكذا لغيره من الخلفاء ويشترط ان يكون الكاتب بالغا عاقلا مسلما عدلا ليؤمن خيانته عارفا بما يكتبه من المحاضر

لئلا يفسدها ويستحب ان يكون مع ذلك وافر العقل عفيفا عن المطامع الفاسدة لكيلا ينخدع من غيره [illegible]

فقيها لا يؤتى من جهل وان يكون جيد الخط ضابطا للحروف لئلا يقع في الغلط والاشتباه والاولى ان يجلس الحاكم الكاتب

بين يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتب وبعض الشافعية قال انه لا يشترط فيه الاسلام والعدالة لان القاضي لا يمضي ما يكتب

حتى يقف عليه **قوله** الحاكم ان عرف عدالة الشاهدين الخ اذا شهد عند الحاكم شهود نظر ان عرف فسقهم فلا خلاف في رد شهادتهم

من غير احتياج الى بحث وان عرف عدالتهم قبل شهادتهم ولا حاجة الى التعديل بل وان طلبه الخصم وان لم يعرف حالهم في الفسق

والعدالة فان لم يعرف مع ذلك اسلامهم وجب البحث ايضا وهذا كله مما لا خلاف فيه وان عرف اسلامهم ولم يعرف [illegible]

السادسة

السابعة

الثامنة

[illegible marginal glosses]

والظاهر اشتراط العدالة بل يظهر من الاصول والفروع في الجملة وذلك لان الكلام في مفهومها وفي انها هل تحصل بمجرد الاسلام مع عدم ظهور الفسق ام يحتاج الى المعاشرة الباطنية وقد عرفت في الاصول

والفروع من المخالف والموافق بالملكة التي يقتدر بها على ترك الكبائر والاصرار على الصغائر والمروات وقد عرفت انه لا بد من العلم الشرعي لحصولها ومعلوم ان ذلك لا يحصل الا بالمعاشرة

المطلعة او قول المزكي ولكن بالنوف وليل اعتبار هذه الملكة وينبغي عدم الدقة والمبالغة في ذلك والاكتفاء بما يعلم [illegible] بل الاقل الظهور حمل

بعضهم فيها على المبالغة وان كان الاجماع وغيره ايضا [illegible] اعتبار المروات في العدالة [illegible]

ظهر مما قررناه ان قول الشيخ رواية لا رواية واحدة شاذة كما ذكره المصنف والظاهر ان مراده بالرواية الشاذة مرسلة يونس حيث

انها هي الصريحة في الحكم وقد ذكرها جماعة دليلا على ان القول مقتصرين عليها ولم يتعرضوا لغيرها خصوصا الرواية الصحيحة وهي اجود

دلالة وسندا [illegible] حيث [illegible] لا اشتراط ظهور العدالة بعد ان اختاره [illegible] انما يحصل بالبحث

العدل دون الفاسق [illegible] ظاهره العدالة فضلا عن حصول

اصل الظن في خبرهم [illegible] دليلا [illegible] صدقه ام لا

منه ما اجاب به في المختلف من قوله ان الاصل في المسلم العدالة فان الاسلام يقتضيها [illegible]

اقتضائها منع من النقيض وقبول الشهادة مبني على اليقين لا التجويز [illegible]

[illegible] ليس هو اليقين بل مجرد الظهور [illegible]

مع انتفاء الظن لا يمكن الحكم بشهادته [illegible] المستور لا الفاسق

[illegible]

٢٨٩

او فى الحضر ويخفيه فيوالى له ويشترط فى المزكي ايضا ان يعرف نسب الشاهد والمدعى [illegible] لجواز ان يكون بينه وبين المدعى
شركة او بينه وبين المدعى عليه عداوة فلا يكفي اثبات اصل العدالة والجملة فصفة المزكي صفة الشاهد مع زيادة هذه الامور مضافا
الى معرفة شرائط الجرح والتعديل وما يخرج من العدالة من الافعال والاقوال والاحوال واعتبر فى المعرفة الباطنة التقادم فى [illegible]
وعلى هذا فاعتبار التقادم مبني على الغالب ولا يعتبر ذلك فى الجرح بل يكفي فيه المعاينة او السماع اما المعاينة فبان يراه يفعل ما
يخرجه عن العدالة واما السماع فبان يسمعه يقذف او يقر على نفسه بمعصية توجب الفسق او يسمع من عدد يمتنع تواطؤهم على الكذب [illegible]
العلم بذلك [illegible] وهذا قد يحصل فى لحظة واحدة فلذا لم يعتبر فيه التقادم اذا تقرر ذلك فالمشهور ان التعديل
يكفي مطلقا من غير ان يبين سببه لان العدالة تحصل بالتحرز عن اسباب الفسق وهي كثيرة يعسر ضبطها وعدها اما الجرح فلا يثبت
مطلقا بل لابد من بيان سببه لان الجارح قد يبني الجرح على ما هو خطأ ولان المذاهب فيما يوجب الفسق مختلفة فلابد من بيانه
ليعمل القاضي باجتهاده ويشكل بان الاختلاف فى اسباب الفسق يقتضي الاختلاف فى اسباب العدالة فان من الخلاف
مثلا فى عدد الكبائر كما يوجب فى بعضها ترتب الفسق على فعله يوجب فى بعض اخر عدم قدحه فى العدالة بدون الاصرار
عليه فتزكية المزكي مع علمه بفعل ما لا يقدح عنده فيها وهو قادح عند الحاكم ومن ثم قيل بوجوب التفسير فيهما وهو اختيار
ابن الجنيد ووجهه قد علم مما سبق وقيل يكفي الاطلاق فيهما لان المعدل والجارح لا بد ان يكون فى نظر الحاكم عالما
بهما والا لم يصلح لهما ومع العلم لا معنى للسؤال وهذا يتجه على الحاكم بموافقة مذهب المزكي لمذهبه فى اسباب الجرح
والتعديل بان يكون المزكي مقلدا للحاكم فى اجتهاده او موافقا له فيه وللعلامة قول اخر بوجوب ذكر سبب التعديل
دون الجرح عكس المشهور وقول اخر وجيه ان المزكي والجارح ان كانا عالمين باسبابهما كفى اطلاقهما والا وجب ذكر السبب
فيهما وقد تقدم ما يقتضي ضعف القولين وعلى المشهور من الاكتفاء بالاطلاق فى التعديل ففي القدر المعتبر من العبارة
عنه اوجه احدها ان يقول هو عدل لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط وهذا اختيار الشيخ فى ط
ثانيها ان يضيف الى ذلك لي وعلي لانه بقوله عدل لا يفيد العدالة فى كل شيء بل اثبات الوصف فى الجملة كقوله صادق
فانه لا يفيد الصدق فى كل شيء فيفتقر الى اضافة ما يزيل الاحتمال ويجعله مطلق العدالة المقبول الشهادة فى كل شيء
وهو قول ابن الجنيد فانه قال فى كتابه الاحمدي ولا يقنع من المجيب بالتعديل حتى يقول عدل علي ولي وثالثها اعتبار
ضميمة احد الامرين الى قوله عدل وهما لي وعلي او مقبول الشهادة فرب عدل لا تقبل شهادته [illegible] كالمغفل
المغفل وهذا اختيار اكثر المتأخرين واعترض على الاخيرين بان العدالة [illegible] لا يوصف بها الا من واظب على الفروض
واجتنب المحرمات فلا يتحقق [illegible] ان يكون عادلا فى شيء دون شيء [illegible]

العدالة المطلقة كقول القائل فلان صادق علي ولي فانه لا يقتضي صدقه فى كل شيء وبان الوصف بكونه مقبول الشهادة
يغني عن الوصف بالعدالة لاستلزامه وجوده [illegible] كان [illegible] والاقوى الاجتزاء بقوله انه مقبول
الشهادة واضافة العدالة الى ذلك اكد وربما [illegible] بعضهم اضافة [illegible] الى العدل بان الغرض [illegible]
بين الحال ان شهادة الولد على الوالد [illegible] وهو تعليل ضعيف لانه قد [illegible] من [illegible]
شهادة الولد على الوالد لا يدل [illegible] على [illegible] لان العدل [illegible] ولما لا [illegible] لا يقبل شهادته عليه
[illegible] خارج [illegible] فالمعتبر ان لا يكون هناك ذلك الوصف [illegible] ان يتعرض [illegible]
فلا كما ان الشاهد على [illegible] ان لا يكون كذلك ولا يجب ان يقول لست [illegible] بكون الغرض بيانه
[illegible] هذا الغرض يحصل بقوله على **قوله** ولو اختلف الشهود فى الجرح اذا شهد الشاهدان بتعديل شخص معين
واخران بجرحه فان لم يكن [illegible] المزكيات بعدالته مطلقا [illegible] من غير ضبط وقت معين بان قالا
انه محافظ على الواجبات وترك المحرمات [illegible] وشهد الجارحان بانه فعل كبيرة فى الوقت [illegible]
فالاظهر تقديم الجرح لان التعديل وان اشتمل على الاثبات لكنه فى المعنى راجع الى النفي بخلاف الجرح فانه يتضمن الاثبات
المحض والاثبات مقدم على النفي ولان مستند علم الجارح الى الاحساس والمعدل لعله بنى على اصل العدم بالنسبة الى
ترك المحرمات فى جميع الاوقات وان علم الاشتغال فى بعضها او مستند العدم عدم المعاينة والاصل وهما [illegible]
فكان الاول اولى لانه اقوى ولا نرجح [illegible] ان يراه الجارح فى ذلك الوقت يفعل المعصية المخرجة عن
العدالة ولا يراه المعدل فيمكن الجمع بين صدقهما مع الحكم بالجرح وليس فيه تقديم لبينة الجرح على بينة العدالة بل عمل بمقتضى
الجرح وقال الشيخ فى ف يوقف الحكم للتعارض مع عدم المرجح وهو يتم مع عدم امكان الجمع بان شهد المعدل بانه كان فى ذلك
الوقت الذي شهد الجارح بفعل المعصية فيه فى غير ذلك المكان الذي عينه [illegible] او مشتغلا بفعل عبادة [illegible]
اما طاعة او مباحا او نائما ونحو ذلك [illegible] كما تقدم فلا وجه للتوقف لعدم التعارض وقد يعكس [illegible]
الجمع بينهما مع تقديم المعدل كان قال المعدل قد عرفت السبب الذي ذكره الجارح لكنه قد تاب عنه [illegible]
بينة التعديل لان مع المعدل زيادة علم [illegible] كعلم الجارح فى صورة العمل بقوله [illegible] هذه الصورة
باشتغال الشاهد الى بلد [illegible] الجرح [illegible] العدالة [illegible]
ترك المعاصي واشتغل بالطاعات فيعرف [illegible] وكذا لو كان فى بلد واحد [illegible] واهل [illegible]
[illegible] **قوله** لا بأس بتفريق الشهود [illegible] اذا ارتاب القاضي بالشهود

٢٩٠

اوتهم غلطهم لخفة عقل وجدها فيهم فينبغي ان يفرقهم ويسأل كل واحد منهم عن مشخصات القضية من وقت تحمل الشهادة
عاما او شهرا او يوما وغدوة او عشية ومن مكانه محلة وسكة ودارا او صفة وغيرها ويسأل انه تحمل وحده او كان هناك غيره
وانه كتب شهادته ام لا وانه كتب قبل فلان او بعده وما اشبه ذلك ليستدل على صدقهم ان اتفقت كلمتهم ويقف
عنده ان لم يتفق ويقال ان اول من فرق الشهود دانيال النبي ع شهد عنده شهود بالزنا على امرأة ففرقهم وسألهم
فاختلفت مشخصاتهم فعرف كذبهم وكذلك فعل داود ع ويروى ان سبعة فى عهد امير المؤمنين ع خرجوا فى سفر ففقد
واحد منهم فجاءت امراته الى علي ع وذكرت ذلك له فاستدعاهم وسألهم فانكروا ففرقهم واقام كل واحد منهم الى سارية
ووكل به من يحفظه ثم استدعى واحدا وسأله فانكر فقال علي ع الله اكبر فسمعه الباقون فظنوا انه قد اعترف فاستدعى واحدا
بعد واحد فاعترفوا بقتله فقتلهم علي ع وينبغي مع التفريق اذا سأل احدهم ان لا يرجع الى الباقين حتى يسألهم كيلا
يخبرهم بجوابه وحيث اتفقوا فى الجواب لم يخبر بما سبق من ريبة لانه [illegible] الحال ويكره تفريق اهل الفضل والعقل
[illegible] لان فيه غضا منهم ونقيصة فيقتصر البحث فيهم ان تحمل حالهم ومحل التفريق قبل الاستزكاء ان احتيج اليه
قوله لا يشهد الشاهد بالجرح الا مع المشاهدة لفعل ما يقدح فى العدالة قد تقدم ان المعتبر فى التعديل الخبرة الباطنة الموجبة
لغلبة الظن بالعدالة واما الجرح فلا يكفي فيه مطلق الظن اجماعا بل لا بد فيه من العلم بالسبب اما بالمشاهدة بان يراه يزني
او يشرب الخمر او يسمعه يقذف او يقر على نفسه بالزنا وشرب الخمر مثلا واما اذا سمع من غيره فان بلغ المخبرون حد التواتر جاز
الجرح لحصول العلم وان لم يبلغوا حد العلم لكنه استفاض واشتهر حتى قارب العلم ففي جواز الجرح به وجهان من انه خلاف
[illegible] عن اتباع الظن الا ما استثني ومن ان ذلك ربما كان اقوى من البينة التي غايتها الظن كما مر فى نظائره
ويظهر من المصنف والاكثر اشتراط بلوغ العلم فلا يصح بدونه وهو اوجه واما الجرح بناء على خبر الواحد وما فوقه مما لا يبلغ ذلك
الحد فلا يجوز اجماعا نعم له ان يشهد على شهادتهم بشرط الشهادة على الشهادة وقوله ولا يعول على الشياع لعدم اليقين يحتمل
عدم افادته جزم العلم كما يقتضيه السياق والتعليل على الغالب والا فلا حد للعدد الذي يحصل به جزم العلم وقد يحصل
بالعشرة اذا كانوا صلحاء لا يعهد منهم المجازفة فى الاخبار **قوله** ولو ثبت عدالة الشاهد حكم باستمرار عدالته اذا ثبتت عدالة
انسان فالمشهور لزوم العمل بمقتضاها الى ان يظهر خلافها ولا يجب البحث لان الاصل استمرارها الى ان يتبين الخلاف
وقيل يجب البحث كلما مضت مدة يمكن تغير الحال فيها لان العيب يحدث فى الانسان والامور تتغير ولم يحدد بحد ونقل
الشيخ فى ط عن بعضهم تحديد المدة بستة اشهر وجعل الرجوع فى ذلك الى ما يراه الحاكم احوط وكثير من الاصحاب لم يتعرضوا
الخلاف فى هذه المسألة **قوله** وينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع انما يفعل ذلك ليكون اسهل عليه وعلى من بعده من

فى استخراج المطلوب منها وقت الحاجة اليه وكما ينبغي جمع كل اسبوع ينبغي جمع قضايا كل يوم على حدته وتقييد قضايا اليوم ايضا ويكتب
عليها اخبار قضايا يوم كذا من اسبوع كذا من شهر كذا والمراد بالوثائق ما يودع عند الناس من الحجج ونحوها التي لاجلها
ديوان الحكم احوطها او يكتب على كل واحد منها ايضا محضر فلان بحجة فلان وشبه فلان بكذا وكذا اسهل لتحصيلها عند طلبها
قوله كل موضع وجب على الحاكم كتابة المحضر فان بحماله من بيت المال لا يجب على القاضي ان يكتب من كاغذه من عنده ولا اجرة
ولا اجرها والواجب عليه الحكم بما يقتضيه وينبغي للامام ان يطلق ثمن ذلك من بيت المال لانه من اهم المصالح فان وجد كذلك
او بذله الملتمس فقد وجب كتابة المحضر على الحاكم وجهان اشهرهما الوجوب لان ذلك حجة له كالحكم كما لو اقر له
بالحق وسأله الاشهاد على اقراره ووجه عدم الوجوب ان الحجة بالحق حكمه به والشهادة عليه فلا يلزمه الكتابة وبقاء دفع الافراد
بانه لا حجة له بحجة المحضر اذا كان علما فاما الحكم اعلاه فى القولين ولم يرجح شيئا والفرق لائح من نظر والمعروف بين الاصحاب
هو الوجوب واذا كتب وجوبا او استحبابا فليكتب نسختين احديهما يكون فى يد الملتمس والاخرى يبقى فى ديوان الحكم ليتوثق
الاخرى على تقدير هلاكها ويعوض بها من تغير بالتنا او ادخال شيء فيها وهذه هي التي يجمعها فى كل اسبوع وشهر وسنة مع غيرها من
الوثائق والسجلات **قوله** يكره للحاكم ان يعنت الشهود [illegible] اعنات الشهود ادخال المشقة عليهم وتكليفهم ما يثقل عليهم من المبالغة فى
مشخصات القضية التي شهدوا بها وتغريبهم ووعظهم وقولهم لم تشهدون او ما هو الشهادة ونحو ذلك وانما ينبغي فعل
ذلك باهل الريبة وضعفاء البصائر كما تقدم **قوله** لا يجوز للحاكم ان يتعتع الشاهد ولو تردد فى الشهادة لم يجز له ترغيبه الى
الاقدام على الاقامة ولا تزهيده فى اقامتها وكذا لا يجوز ايقاف عزم الغريم عن الاقرار لانه ظلم لغريمه ويجوز ذلك فى حقوق
الله سبحانه فان الرسول ص قال لماعز عند اعترافه بالزنا لعلك قبلتها لعلك لمستها وهو تعريض بالرجوع والستر وهذا كله
من اداب الحكم اكثرها محرم على الحاكم الاول يحرم عليه ان يتعتع الشاهد وهو ان يداخله فى التلفظ بالشهادة بان يدخل
فى اثنائه ويلقنه بكلام يجعله ذريعة الى ان ينطق به ويعدل عما كان يريده هداية له الى شيء ينفعه او اتباعا له
فيما يضره او يتعقبه عند فراغه بكلام يجعله تمام شهادته ويسترد به اليه بحيث يصير به الشهادة مغيرة او مسموعة او مردودة
سواء كان الشاهد يأتي بما يخل به ويتعقبه لولاه ام لا بل الواجب ان يصبر عليه حتى ينهي ما عنده ثم يستظهر ويحكم
بمقتضاه من نفي او اثبات واذا وجد فى اثرها من تادية الحكم او غير مطابقة للدعوى ونحو ذلك ردها الثاني اذا تردد
الشاهد فى شهادته لم يجز له ترغيبه فى اقامتها لجواز عروض ما اوجب له التردد فيكون ترغيبه فى الاقامة اغراء له بالباطل
وكذا يحرم عليه اذا اداه جازما ان يردده ويزهده فى الاقامة لما فيه من الاعانة على تضييع الحق الثالث لا يجوز
له ايقاف الغريم عن الاقرار لو اراد ان يقر بالحق لما فيه من الظلم للغريم الاخر المقر له هذا فى حقوق الادميين اما فى حقوق الله

التاسعة

العاشرة

الحادية عشرة

الثانية عشرة

الثالثة عشرة

الرابعة عشرة

٢٩١

الخامس عشر — **السادس عشر**

من العلاوة فانه يجوز له ابقاف عزيمه وترهيبه في اغامه وتعريضه بالتأويل بل يجب له ذلك تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله في قصة
ماعز بن مالك الصحابي الذي جاء واعترف بالزنا وكان النبي صلى الله عليه وآله يعرض له بالتأويل ويقول له لعلك قبلتها لعلك لمستها
ابناد الاسنانية والرواية مشهورة قوله ويكره ان يضيف احد الخصمين دون صاحبه لما فيه من كسر قلب الآخر والنهي عنه و
قد روي ان امير المؤمنين عليه السلام نزل به ضيف فمكث عنده اياما ثم تقدم اليه في خصومة لم يذكرها لامير المؤمنين عليه السلام فقال له
اخصم انت قال نعم قال تحول عنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى ان يضاف الخصم الا ومعه خصمه وكذا يكره له ان يحضر ضيافة الخصوم مطلقا
قوله الرشوة حرام على آخذها ويأثم الدافع اتفق المسلمون على تحريم الرشوة على القاضي والعامل لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لعن الله
الراشي والمرتشي في الحكم وعن ابي عبد الله عليه السلام قال الرشى في الحكم هو الكفر بالله واما الهدية فالاولى ان لا يقبلها ولا يقبلها الا ممن
ابعد عن التهمة واما من جهة الحل والحرمة فينظر ان كانت الهدية خصومة في الحال حرم قبول هديته لانه يدعو الى الميل وينكسر به قلب خصمه
وان لم يكن له خصومة فان لم يعهد منه الهدية قبل تولي القضاء حرم قبول هديته في محل ولايته لان هذه هدية سببها العمل
ظاهرا وقد روي انه صلى الله عليه وآله قال هدايا العمال غلول وفي رواية هدية العمال سحت وروى ابو حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وآله
رجلا من الاسد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا اهدي لي فهلا جلس في بيت ابيه او بيت امه
فينظر ايهدى له ام لا والذي نفسي بيده لا يأخذ احد منها شيئا الا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته ان كان بعيرا له رغاء او بقرة لها
خوار او شاة تيعر ثم رفع يديه حتى رأينا عفرة ابطيه ثم قال اللهم هل بلغت اللهم هل بلغت ولا يأتي ذلك في حق
لو اهدي الي كراع لقبلت لانه معصوم عن تغيير حكمه بهدية بخلاف غيره ولو كانت الهدية في غير حال الحكومة ممن جرت عادته
بذلك قبل تولي القضاء كالقريب والصديق الملاطف فان احس انه يقدمها لحكومة بين يديه فكذلك والا حلت على كراهية
هذا خلاصة ما فصله الشيخ في ط ولم يتعرض المصنف لكثير وهو حسن وفي حكم غير المعتاد ما لو زادها المعتاد قدرا او صفة وهدية
في غير محل ولايته كهدية من عهد منه الهدية وكذا لو ارسلها من غير محل ولايته اليه لا بقصد حكومة وحيث حرم الاخذ فالاولى
ان يثيب عليها او يضعها في بيت المال واذا عرفت ان قبول الرشوة حرام مطلقا وقبول الهدية جائز على بعض الوجوه طلبت
الفرق بينهما فانه لا يخ من خفاء وقد فرق بعضهم بينهما بان الرشوة هي التي يشرط باذلها الحكم بغير الحق والامتناع من
الحكم بالحق والهدية هي العطية المطلقة وهذا الفرق يناسب ما اطلقه كثير من تحريمها بطلب التوصل الى الحكم بالباطل
دون الحق ولكن ذكر جماعة تحريمها على التقديرين خصوصا في جانب المرتشي والحق انها محرمة على المرتشي مطلقا وعلى
الراشي كذلك الا ان يكون محقا ولا يمكن وصوله الى حقه بدونها فلا يحرم عليه وعلى هذا يحتاج الى فرق آخر والاظهر في الفرق ان
دفع المال الى القاضي ونحوه من العمال ان كان الغرض منه التودد والتوسل لحاجة من العلم ونحوه فهو هدية وان كان التوسل

السابع عشر

الى القضاء والعمل فهو رشوة والفرق بينها وبين اخذ الجعل من المتحاكمين او احدهما كما قد قال بعضهم بجوازه خفي وبيانه ان
الغرض من الرشوة ان يحكم لباذلها على الغير بحق او باطل وفي الجعل ان شرط عليهما او على المحكوم عليه فالفرق واضح لا
ح في مقابلة عملهما وفصل الحكومة بينهما من غير اختصاص الحكم لاحدهما بخصوصه وان شرط على المحكوم له فالفرق ان الحكم لا يتعلق
الغرض فيه باحدهما بخصوصه بل من اتفق الحكم له منهما على الوجه المعتبر يكون عليه الجعل وهذا ليس فيه تهمة ولا ظهور غرض بخلاف
الرشوة المبذولة ابتداء من شخص معين ليكون الحكم له بخصوصه كيف كان فان هذا ظاهر في فساد الغرض المقصود وصريح في
تطرق التهمة واعلم ان الضمير في قول المصنف وان كان الحكم له لم يأثم يرجع الى الدافع واما المرتشي فهو باق على عموم التحريم المذكور
في حق الدافع بما اشرنا اليه سابقا من عدم امكان وصول الحق بدونه والا حرم عليه ايضا لانه اعانة على الاثم والعدوان
المنهي عنه ونبه بقوله ويجب على المرتشي اعادة الرشوة على صاحبها على خلاف بعض العامة حيث ذهب الى انه يملكها وان فعل
حراما لوجود التمليك والقبول واخرون منهم حيث ذهبوا الى انه يضعها في بيت المال والاظهر ما ذكره المصنف من عدم ملكها مطلقا
ووجوب ردها الى المالك ودفعها الى الوارث قوله اذا التمس الخصم احضار خصمه مجلس الحكم احضره والفرق لزوم المشقة
في الثاني وعدمها في الاول هذا اذا كان في موضع ولايته وليس له هناك خليفة يحكم وان كان في غيره ولا ينبه الحكم
عليه الحجة وان كان غائبا من محل القاضي سعيا على خصمه بحضره فخصمه اما ان يكون في البلد او خارجه فان كان في
البلد وكان ظاهرا يمكن احضاره وجب احضاره مطلقا عند علمائنا وعند اكثر العامة وقال مالك ان كان من اهل المروات
لم يحضره الا ان يعرف بينهما معاملة صيانة له عن الابتذال وقال بعضهم يحضر ذوي المروات داره لا مجلس الحكم والمذهب عدم
الفرق ثم الاحضار قد يكون بختم يدفعه الى المدعي ليعرضه على الخصم وليكن عليه [illegible] القاضي [illegible] وقد يكون بتحضير من الاعوان
المرتبين على باب القاضي ويكون مؤنته على الطالب ان لم يرزقوا من بيت المال وان بعث بالختم فلم يجب بعث
اليه العون والثابت عند القاضي امتناعه من غير عذر او سوء ادب استعان على احضاره باعوان السلطان فاذا
احضره عزره على ما يراه وقد يكون مؤنة المحضر والحال هذه على المطلوب لامتناعه او على المدعي وجهان فان اختفى بعث
من ينادي على باب داره انه ان لم يحضر الى ثلاث سمرت داره او ختم عليها فان لم يحضر بعد الثلث وسأل المدعي التسمير
او الختم اجابه اليه ومتى كان للمطلوب عذر مانع من الحضور لم يكلفه الحضور بل يبعث اليه من يحكم بينه وبين خصمه او
ينصب وكيلا يخاصم عنه فان دعت الحاجة الى تحليفه بعث اليه من يحلفه والعذر كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون
المرأة مخدرة وسيأتي انشاء الله تعالى وان كان خارج البلد نظر ان كان خارجا من محل ولاية القاضي لم يكن له ان يحضره
وكان له ان يحكم عليه بشرائط القضاء على الغائب وسيأتي انشاء الله تعالى وان كان في محل ولايته فان كان له في ذلك

٢٩٢

الموضع نائب لم يحضره بل يسمع البينة ويكتب اليه وان لم يكن هناك بعث من يقضيه الى خليفته ليحكم بينهما وان لم يكن له هناك
نائب فان كان هناك من يصلح للاستخلاف اذن له في القضاء بينهما والا طولب المدعي بتحرير الدعوى فقد تكون غير
مسموعة فيلزم المشقة باحضاره لغير حق بخلاف الحاضر في البلد فانه لا احتياج في احضاره الى تقديم البحث لانه ليس في
الحضور مؤنة ولا مشقة شديدة فاذا حرر الدعوى وكانت مسموعة احضره سواء كانت المسافة قريبة ام
بعيدة ومن العامة من حدده بكونه في مسافة العدوى وهي التي يتمكن المبكر اليها من الرجوع الى مسكنه ليلا قوله ولو ادعى
على امرأة فان كانت برزة فكالرجل ما تقدم حكم المدعى عليه اذا كان رجلا فاما اذا كان امرأة فان كانت برزة فهي كالرجل
تحضر ولو من غير البلد حيث يحضر الرجل لكن يشترط فيها زيادة كون الطريق آمنا بالنظر اليها ومعها من يوثق به من محرم
او نسوة ثقات او غيرهما والاولى للحاكم ان يبعث اليها امرها وان كانت مخدرة لم تكلف الحضور مطلقا كالمريض لان
التخدير عذر ظاهر ويشهد للفرق بينهما في ذلك قصة العامرية التي اعترفت بالزنا عند النبي صلى الله عليه وآله فرجمها وقال في
الاخرى [illegible] والمراد بالمخدرة لا شك ان التي لا تخرج اصلا الا لضرورة فهي مخدرة واما التي تخرج نادرا لعزاء او
حمام او زيارة فهل هي مخدرة وجهان اشبههما انه يكون لا تصير مبتذلة بكثرة الخروج للحاجات المتكررة كشراء الخبز
والقطن وبيع الغزل ونحوها وقال في ط البرزة هي التي تبرز لقضاء حوائجها بنفسها والمخدرة هي التي لا تخرج لذلك
وهو قريب وان كان الاول اقرب فان التي تخرج تكثر الخروج للعزاء والزيارات ونحوها دون ان تخرج للحاجات بحيث
الخروج ايضا قوله التسوية بين الخصمين في السلام والجلوس [illegible] وظيفة الحاكم ان يسوي بين الخصمين في السلام
عليهما وجواب سلامهما والقيام لهما والنظر والاستماع والكلام وطلاقة الوجه وسائر انواع الاكرام ولا يخص
احدهما بشيء من ذلك لانه يكسر به قلب الآخر ويمنعه من اقامة حجته ومنه ما رضاه احدهما ومسارته وانتهاره
الا ان يفعل [illegible] ولو لم يمكن التسوية بينهما في جواب السلام ابتداء بان سلم احدهما دون الآخر فليصبر هنيئة رجاء ان
يسلم الآخر فيجيبهما معا فان طال الفصل بحيث يخرج عن كونه جوابا للاول فليرد قبله على السلام وقيل لا بأس بان يقول للآخر
سلم فاذا سلم اجابهما ويعذر في الاشتغال بغير الجواب لئلا يبطل معنى التسوية بينهما ومعنى التسوية بينهما في المجلس ان يجلسهما
بين يديه معا لانه مع التسوية من سهولة النظر اليهما والاستماع لهما هذا اذا كانا مسلمين او كافرين اما لو كان
احدهما مسلما والآخر كافرا جاز ان يرفع المسلم في المجلس لما روي ان عليا عليه السلام جلس في جنب شريح في حكومة له مع يهودي
في درع وقال لو كان خصمي مسلما لجلست معه بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول لا تساووهم في المجالس ثم
التسوية بين الخصمين في العدل في الحكم واجبة بغير خلاف واما في الامور الباقية [illegible] الاكثرون على الوجوب

الاولى — **الثانية** — **الثالثة** — **الرابعة** — **الخامسة**

لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه واشارته ومقعده ولا يرفعن صوته
على احدهما ما لا يرفع على الآخر وقول امير المؤمنين عليه السلام من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم في الاشارة وفي النظر وفي المجلس وقيل ان
ذلك مستحب واختاره العلامة في لف للاصل وضعف مستند الوجوب وصلاحيته للاستحباب وانما عليه ان يسوي بينهما
في الافعال الظاهرة واما التسوية بينهما بقلبه بحيث لا يميل الى احدهما بقلبه فغير مستحق [illegible] لان الحكم على القلب غير متاح وقد
كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقسم بين نسائه ويقول هذا قسمي فيما املك وانت اعلم بما لا املك يعني الميل القلبي قوله لا يجوز ان يلقن احد الخصمين
ما فيه ضرر على خصمه [illegible] بان يعلمه دعوى صحيحة مع عدم اتيانه بها او يدعي عليه قرضا ويريد ان يجيب بالايفاء فيلقنه
الانكار اصل الحق لئلا يصير مقرا او يحرضه على الاقدام ونحو ذلك لانه نصب لسد باب المنازعة وفعل هذا
يفتح بابها فيكون خلاف الحكمة الباعثة نعم لا بأس بالاستفسار وان ادى الى صحة الدعوى بان يقول [illegible] دراهم [illegible] صحاح
ام مكسرة [illegible] ونحو ذلك [illegible] قوله اذا سكت الخصمان استحب ان يقول لهما تكلما اذا جلس الخصمان بين يدي
الحاكم فله ان يسكت حتى يتكلما لان الحق لهما لكن يستحب ان طال سكوتهما ان يقول ليتكلم المدعي منكما من غير ان يخصص
احدهما بالخطاب وان يقول المدعي [illegible] اذا فرغ تكلم ولو خاطبهما بذلك الامين الواقف على رأسه كان اولى ويكره تخصيص احدهما
بالخطاب لمنافاته التسوية المأمور بها وقد تقدم ان التسوية فيه واجبة وهنا جعل هذا النوع من الخطاب مكروها فاما
انه استثناه من السابق او رجوع عن الحكم وظاهر العلامة في [illegible] والشيخ في [illegible] التحريم لانهما عبرا بصيغة النهي كالسابق و
هو حسن لاشتراكهما في المعنى [illegible] لم يجعل التسوية في الكلام من الواجب وذكر [illegible] تخصيص احدهما بالخطاب
هنا وهو يدل على كراهته مطلقا قوله واذا ترافع الخصمان وكان الحكم واضحا لزمه الحكم باستحباب ترغيبهما في الصلح مع الحكم
بلزوم القضاء يدل على ان الوجوب ليس فوريا والا لم يسع الاشتغال عنه بالترغيب في الصلح وهو حسن حيث لا يطلب المحكوم له
تنجيز الحكم عاجلا والا وجبت المبادرة به لانه حق ادمي مطالب قوله اذا ورد الخصوم مرتبين بدأ بالاول فالاول اذا ازدحم جماعة
من المدعين نظر ان جاؤوا على التعاقب وعرف الترتيب قدم الاسبق فالاسبق والاعتبار بسبق المدعي دون المدعى عليه وان
جاؤوا معا او لم يعرف الترتيب اقرع بينهم وقدم من خرجت قرعته فان كثروا وعسر الاقراع كتب اسماؤهم في رقاع وصبت
بين يدي القاضي مستورة ليأخذها واحدة واحدة ويسمع دعوى من خرج اسمه في كل مرة وهذه الكيفية ضرب من القرعة
الا ان الوجه المشهور فيها من وضع الرقاع في بنادق من طين وسترها ونحو ذلك فيكون كتبة اسمائهم في الرقاع على الوجه
المذكور اسهل من القرعة [illegible] فلذلك اعتبرها عند الكثرة وحصر الاقراع على وجهه وقد تقدم ان الاصح عدم انحصارها في ذلك في
القول الاول الذي نقله بالاقراع بينهم مطلقا مقتضاه انه لا يعتبر كتبة اسمائهم على الوجه بل لا بد من ايقاع القرعة على وجهها والاجتهاد

السادسة

السابعة

فادعى الحاكم الاقوى السماع لامكان تحديده قوله اذا كان المدعى من الاعيان المثليات اشترط ذكر جنسه ووصفه وقدره وان كان عرضا مما ينضبط بالصفات وينضبط ذكر قيمته وذكر القيمة احوط وان لم يكن مثليا فلا بد من ذكر القيمة وفي الكل اشكال

الدعوى بالاقرار قول الشيخ هنا متفرع على ما اسلفه من عدم سماع الدعوى المجهولة فعلى قوله ره يشترط في سماعها ارتفاع الجهالة التي لا ينضبط معها ووصف المال بصيغة يرفع الجهالة عنه كما يعرف السلم حتى يصير معلوما يمكن حكم الحاكم به والزام الخصم

ويبيع ماله الاجل واعيانه عنه فهما حينئذ يمتنع من الاداء فان كل ذلك بلزوم العلم فلا حاجة الى ذكره مع ذلك لامكان ضبطه

وان كان الشرط هنا احوط لانه اضبط خصوصا اذا كانت العين متقومة ويتوقف تحقيق الاشتراط التعرض للقيمة لانها الواجبة عند التلف وسقوط اعتبار العين والمص استشكل بناء على ما اسلفه من الشك في اشتراط ذلك كما لا يشترط في الاقرار فلو

يفتقر الى ذكر شيء من ذلك ويرجع اليه فيه فقد ثبت ان اشترط الى مراجعته وكان عالما به والا فلا ويخشى من اعتبار الضبط والعلم منافاة الاقرار ولا اقرار لما اذا كان الضبط والتعيين مرتبا على الدعوى بكونه التعويض طالبا للغرض وكالواهب يطلب العوض اذا قلنا ان الهبة يقتضيه او مع شرطه ولم يقدره ولا يتصور هنا من المدعي اعلامه ولا تقدير وزاد بعضهم ما اذا ادعى ان له طريقا في ملك الغير او ادعى حق اجراء الماء فقيل لا يشترط هنا اعلام مقدار الطريق والمجرى وان شرط الشهود اعلام مقدارهما لان الشهادة لما اشار اليه الاستقلال لها بايجاب الحكم بخلاف الدعوى والاظهران هذه الدعوى كغيرها

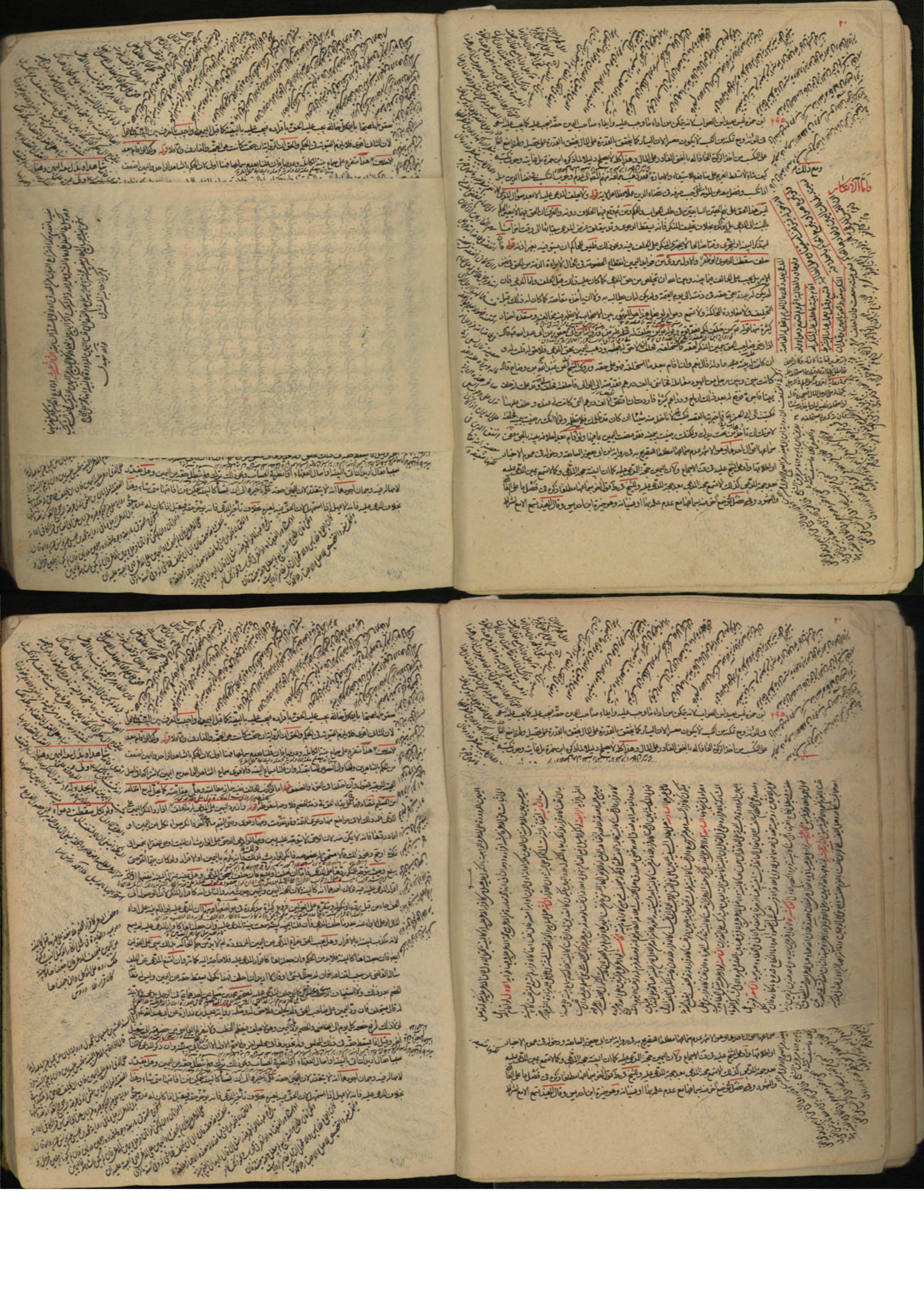
قوله اذا تمت الدعوى هل يطالب المدعى عليه بالجواب القولان للشيخ في ح ووجه التوقف ما اشار اليه من ان الجواب حق المدعي فيتوقف على طلبه ووجه العدم دلالة شاهد الحال على الطلب بعلم العادي بان الانسان لا يحضر خصمه الى مجلس الحكم ليدعي عليه ويتفرق من غير جواب والقول بالاستحقاق لا يخ من قوة قوله لو ادعى احد الرعية على القاضي فان كان كما يسمع الدعوى على واحد من الرعية يسمع الدعوى على القاضي عملا بالعموم وليس في ذلك ابتذال لاهل الصيانات والمروات وقد تقدم ان عليا عليه السلام حضر مع يهودي عند شريح للمحاكمة وقصة عمر مع ابي بن كعب عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في دار وجمع للعمل محضر مع جماعة عند الحكم الخليفة كان بينهما ثم ان كان هناك امام رافعه اليه والا الى خليفته كان ولا يجب اجابة المدعي الى الذهاب معه الى غير وجوده لان العدالة يمنع من التهمة وان فرضت لم يلتفت اليها ولو لم يكن له خليفة رافعه الى حاكم اخر ان غير ولايته قوله في جواب المدعى عليه وهو اما اقرار او انكار او سكوت اما الاقرار فيلزمه اذا كان جائز التصرف ويحكم به عليه من دون مسألة المدعي ولا ما يرجح له فلا يتوقف على مسألة المدعى عليه اما ان يجيب بالاقرار او الانكار او يسكت وانما جعل السكوت جوابا لانه اذا اصر على السكوت جعل كالمنكر الناكل ورد اليمين على المدعي فهو في الحكم كالانكار فكان في معنى الجواب بالانكار والكلام في الاقرار وصيغة كما مر في باب الاقرار فلا يتعرض اليه هنا

الثالثة

الرابعة

المقصد الثالث في جواب المدعى عليه وهو اما اقرار او انكار او سكوت

اما الاقرار



٢١

قوله ان نكل المنكر يعني انه لم يحلف ولم يرد وهو المروي اما اذا نكل المدعى عليه عن اليمين بمعنى انه امتنع منها ومن ان يردها

على المدعي قال الحاكم ثلاث مرات استظهارا لا وجوبا ان حلفت والا جعلتك ناكلا فان حلف فذاك وان اصر على النكول

حكم عليه ... وهو الذي ... والصدوقان والشيخان والاتباع وفيهم القاضي في الكامل انه يقضي عليه بمجرد نكوله

لقوله صلى الله عليه وآله البينة على المدعي واليمين على من ادعي عليه وجه الاستدلال انه جعل جنس اليمين في جهة المدعى عليه كما جعل البينة في جانب

المدعي والتفصيل يقطع الاشتراك ولا ينقض ذلك برد اليمين على المدعي حيث حكم عليه باليمين لان ثبوت اليمين عليه هنا

من قبل الرد لا باصل الشرع المتلقى من الحديث وجعل الاشتراك مخالف مقتضى التفصيل يحتاج الى دليل خاص يخرج عن حكمه وهو

موجود مع الرد لا مع النكول ولصحيحة محمد بن مسلم انه سأل الصادق عليه السلام عن الاخرس كيف يحلف قال ان امير المؤمنين عليه السلام كتب له

اليمين وغسلها وامره بشربها فامتنع فالزمه الدين وظاهره انه لم يرد اليمين على خصمه والا لنقل ولزم تأخير البيان عن

وقت الخطاب بل عن وقت الحاجة وايضا قوله فامتنع فالزمه يدل على تعقيب الالزام للامتناع بغير مهلة لمكان الفاء ...

ينافي تخلل اليمين بينهما وفعله عليه السلام حجة كقوله والفرق بين الاخرس وغيره ملغى بالاجماع ويدل عليه ايضا رواية عبد الرحمن

ابن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت للشيخ خبرني عن الرجل يدعي قبل الرجل الحق فلا يكون له بينة بما له قال فيمين

المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه ... ثبوت الحق عليه على عدم حلفه فلا يعتبر بعد امر آخر ومع

الرواية لم يذكروها في الاستدلال مع انها واضحة الدلالة وهي من الروايات الصحيحة للاصحاب لانها واضحة في الحكم

[illegible]

الفعال الا الزام ... بما ذكره المصنف قوله في كيفية الاستحلاف ولا يستحلف احد الا بالله ولو كان كافرا ... الحلف اليمين ...

يكون الا بالله نعم قال تعالى فيقسمان بالله جهد ايمانهم وقال لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ...

[illegible]

قوله ولو رأى الحاكم ... [illegible]

[illegible]

[illegible]

... فقال ... بعد ... كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيبا من اراك وقوله اياكم واليمين الفاجرة فانها تدع الديار من اهلها بلاقع ...

... بالله عز وجل وقوله اليمين الصبر الكاذبة تورث العقب الفقر ... ان في كتاب علي ان اليمين الكاذبة وقطيعة

الرحم تذران الديار بلاقع من اهلها ... قوله ويكفي ان يقول والله ماله

قبلي حق ... في الاكتفاء باليمين ... قال من حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض

فليس من الله ... واما التغليظ فظاهر النص والفتوى ... واما الحالف فالتغليظ في

[illegible]

... العظيم ...

... في الموضع الشريف والزمان الشريف ... وقد روي ان النبي ... قال ...

... الذي نجاكم من آل فرعون واقطعكم البحر وظلل عليكم الغمام وانزل عليكم المن والسلوى وانزل

التورية على موسى ... في كتابكم الرجم ... وساق الحديث ...

في اليمين سبيل الاعتراف ... على خلاف بعض العامة حيث ...

يجب التغليظ ... وليس من وظيفة الحاكم ... في باب ... بيان الامكنة والازمنة التي

[illegible]

على الحاكم بصدق المدعي ويحلف في موضع رابع مع النكول على احد القولين ولم يذكره هنا لانه خلاف مذهبه وسيشير اليه فيما بعد وكذا يحلف المدعي على الميت مع بينته كما مر وعلى الصبي والمجنون والغايب على احد القولين وسيأتي مواضع اخر ومنه قوله ولا يمين للمنكر مع بينة المدعي على خلاف ما ورد في بعض الاخبار من جواز احلاف المدعي مع بينته وللمذهب خلاف وقد تقدم الكلام فيه قوله ومع توجهها يلزم الحالف الحلف على القطع مطردا الا على نفي فعل الغير فانها على العلم فلو ادعى عليه ابتياع او قرض او جناية فانكر حلف على الجزم ولو ادعى على ابيه الميت لم يتوجه اليمين ما لم يدع عليه العلم فيكفيه الحلف انه لا يعلم وكذا لو قيل قبض وكيله اما المدعي ولا شاهد له فلا يمين عليه الا مع الرد او مع النكول على قول فان ردها المنكر توجهت فيحلف على الجزم ولو نكل سقطت دعواه اجماعا الحالف تارة يحلف على البت واخرى على نفي العلم والضابط انه ان كان يحلف على فعل الغير فان كان في الاثبات حلف على البت لانه يسهل الوقوف عليه كما انه يشهد به وان كان يحلف على النفي حلف على انه لا يعلم لان النفي المطلق يعسر الوقوف على سببه ولهذا لا يجوز الشهادة على النفي وقد يعبر عن الغرض بعبارة اخرى فيقال ان كان الحلف على الاثبات وجب البت سواء كان التحلف فعل نفسه ام غيره وان كان على النفي فان نفى فعل نفسه حلف على البت ايضا وان حلف على نفي فعل غيره حلف على نفي العلم وقد يختصر ويقال اليمين على البت مطلقا الا اذا حلف على نفي فعل الغير اذا تقرر ذلك فلو ادعى عليه مال فانكر حلف على البت ولو ادعى ابراء او قضاء وانكر المدعي حلف على البت ايضا لانه يحلف على نفي فعل نفسه ولو ادعى وارث على انسان ان لمورثي عليك كذا فقال المدعى عليه قد ابرأني او قبضه حلف المدعي على نفي العلم بابراء المورث وقبضه ولو ادعى عليه ان الدار التي بيده غصبها ابوه او ابيعه فانكر حلف على نفي العلم بانها غصبا ويشترط في توجه اليمين على نفي العلم تعرض المدعي عليه بكونه عالما وقد ظهر من الضابط ان حلف المدعي ابدا على البت وحلف المنكر ينقسم كما ذكر ويتفرع عليه فروع يشكل حكمها والحاقها باحد القسمين منها لو ادعى عليه ان عبدك جنى على المدعي بما يوجب كذا وانكر فوجهان احدهما يحلف على نفي العلم لانه حلف يتعلق بفعل الغير والثاني انه يحلف على البت لان عبده ماله وفعله كفعل نفسه ولذلك سمعت الدعوى عليه وربما بني الوجهان على ان ارش الجناية يتعلق بمحض الرقبة ام يتعلق بالرقبة والذمة جميعا حتى يتبع بما فضل بعد العتق فان قلنا بالاول حلف على البت لانه يحلف ويخاصم لنفسه وان قلنا بالثاني فعلى نفي العلم لان العبد على هذا ذمته تتعلق بها الحقوق والرقبة كالمرتهنة بما عليه ومنها اذا ادعى عليه ان بهيمته اتلفت زرعا او غيره حيث يجب الضمان بالاتلاف البهيمة فانكر قيل يحلف على البت لان البهيمة لا ذمة لها والمالك لا يضمن بفعل البهيمة وانما يضمن بالتقصير في حفظها وهذا امر يتعلق بنفس الحالف وقد جزم به بان مالك العبد يحلف على نفي العلم ومالك البهيمة يحلف على البت في مقاصة كلام حكم العبد ومنها لو نصب البايع وكيلا ليقبض الثمن ويسلم المبيع فقال المشتري ان موكلك اذن في تسليم

المبيع وابطل حق الحبس وانت تعلم فوجهان احدهما يحلف على نفي العلم وبه يدوم الحبس الى استيفاء الثمن لانه حلف على نفي فعل الغير والثاني انه يحلف على البت لانه يثبت لنفسه استحقاق اليد على المبيع ومنها لو طولب البايع بتسليم المبيع فادعى حدوث عجز عنه وقال المشتري انت عالم به قيل يحلف على البت لانه يبقي بيمينه وجوب تسليم المبيع اليه ويحتمل الحلف على نفي العلم لانه متعلق فعل الغير ومنها لو مات عن ابن في الظاهر فجاء آخر وقال انا اخوك فالميراث بيننا فانكر قيل يحلف على البت ايضا لان الاخوة رابطة جامعة بينهما ويحتمل هو ما احلفه على نفي العلم كالسابقة قوله ولو رد المنكر اليمين ثم بذلها قد تقدم ان الاصل في اليمين كونها في جانب المنكر ابتداء فاذا ردها الى المدعي صارت في جانبه بالعرض فاذا بذلها المنكر اليمين بعد ان حلف المدعي فلا حق له اجماعا لسقوط الحق الذي يترتب عليه اليمين بحلفه وان بذلها بعد ان رد وقبل ان يحلف المدعي سواء اقبل الحاكم عليه بوجهه ولم يأمره بالحلف ام امره ولم يفعل ام اشتغل بالامرات قبل له ذلك قال الشيخ وهل لا اشتغالها الوجهين اذ المدعي بنقش الرد صار الاحق للمنكر فيها لاحتمال انه يكون كل منهما مطالبا بها ويرده المدعي وهي في ذلك من حيث انه من ان ذلك يقتضي اسقاط حقه منها ولعل توجيهها الى المدعي فاذا لم يسم رضاه بالتفويض كان له الرجوع لاصالة بقاء حقه كما كان فيشبه انه قد يرجع الى ان بذل المنكر اليمين للمدعي هل هو اسقاط او تفويض فانه يحتمل الاول لانه حق له وحده فاذا ادعى بجعله للمدعي لزم سقوطه لاستحالة اشتراكهما ويحتمل الثاني لان اليمين يلزمه شرعا فردها على المدعي يكون اباحة له ان يحلف ولا يلزم من اباحته اليمين خروجها عنه كمن اباح الغير طعامه فله الرجوع فيه قبل ان يوكل وهذا اقوى لان الرد اعم من الاسقاط ولاصالة بقاء حقه الثابت قبل الرد مع الشك في المسقط قوله ويكفي مع الانكار الحلف على نفي الاستحقاق اذا ادعى عليه شيئا فاما ان يطلق الدعوى كقوله لي عليك مائة او يخصصها في جهة سبب معين كقوله من بيع او اجرة او غصب وانكار المدعي عليه اما ان يكون مطلقا ايضا كقوله لا يستحق عندي شيئا او معينا كقوله ما غصبت او ما اشتريت او ما استأجرت ففي الطلاقة لانكار يكفيه الحلف على نفي الاستحقاق مطلقا اتفاقا لان الغرض يحصل به ونفي العام يستلزم نفي الخاص وان اجاب بنفي الخاص فاذا حلف عليه فكذلك لانه هو المطابق للانكار وبالجملة الدعوى وان اراد الحلف على نفي الاستحقاق قبل منه اليه ولان الجواب اعم لما تقدم من دخول الخاص فيه ويقبل ايضا لانه قد يعلق غرض صحيح بالعدول الى العام بان كان قد غصب او اشترى او استأجر ولكن برئ من الحق بدفع او ابراء فحلفه على نفي الخاص كذب والعدول الى العام مع كونه صدقا يستلزم الغرض من براءته من حقه وقال الشيخ ره يلزمه في هذه الصورة الحلف على وفق الجواب لانه المطابق للدعوى وجوابه بنفي الاخص يقتضي عدم تلك الاحتمالات الموجبة للعدول الى الاعم ولو وقعت لا يجاب ابتداء بنفي الاستحقاق وضعف بانه مع تسليم قدرته على الحلف على وفق الجواب لا يلزم منه وجوب اجابته اليه وانما اللازم له الحلف على البراءة من جهة

٣٠٠ باي لفظ اتفق فالعدول الى نفي الاستحقاق اقرب لانه اعم من استلزام جوابه بنفي الاخص امكان حلفه عليه لما سبق عليه العادات من التساهل في جواب المحاورات بالانتقال به في وقت الايمان ونحوها قوله ولو ادعى المنكر الابراء او الاقباض فقد انقلب مدعيا منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك كان اكد لكنه غير لازم لانه لا يتوجه اليمين في هذه الدعوى على المدعي بين ان يكون قد اقام بينة بالحق وعدمه وليس في هذه الدعوى تكذيب البينة لانها معتمدة على الاصل فظاهر الحال في الحلف هنا الحلف ما يوافق الدعوى او ما يوافقها وان كان اعم كالسابقة الا ان الشيخ ره هنا على جواز الحلف على ثبوت الحق في ذمته وجعل الحلف على نفي ما ادعاه بخصوصه احوط قوله وكلما يتوجه الجواب على الدعوى فيه يتوجه اليمين على القول بالقضاء بالنكول وعلى القول الاخر يرد اليمين على المدعي ويقضي له مع اليمين وعليه مع النكول اشار بهذه الكلية الى تعيين المواضع التي يثبت فيها الحلف على المنكر وهو يتعين تعيين الحالف ومحصلها ان كل من يتوجه عليه دعوى صحيحة يتعين عليه الجواب عنها بالاقرار او الانكار بحيث لو اقر بمطلوبها الزم فاذا انكر يحلف عليه ويقبل منه واذا نكل يقضى عليه به مطلقا او مع المدعي فيدخل في ذلك النكاح والطلاق والرجعة والفيئة في الايلاء والعتق والنسب والولاء وغيرها ونبه بالامثلة على خلاف بعض العامة حيث قال لا يحلف المدعى عليه في جميع هذه الابواب التي ذكرناها بناء على ان الحكم من التحليف الاقرار او النكول ليحكم به والنكول نازل منزلة البذل والاباحة ولا مدخل لهما في هذه الابواب وآخرين منهم ذهبوا الى ان التحليف انما يجري فيما يثبت بشاهدين ذكرين والحاقا له بالحدود ولنا عموم قوله ع واليمين على من انكر وخبر عليهم بما رووه ان ركانة اتى النبي ص فقال يا رسول الله طلقت امرأتي البتة فقال له ما اردت بالبتة فقال واحدة فقال والله ما اردت بها الا واحدة فقال ركانة والله ما اردت بها الا واحدة فردها اليه ثم طلقها الثانية في زمن عمر والثالثة في زمن عثمان وقد اشتمل الحديث على فوايد منها ان الزوج استحلف في الطلاق خلافا لمن انكره وخرج بقوله يتوجه الجواب على الدعوى فيه حدود الله تعالى فان الدعوى فيها لا تسمع ولا يطلب الجواب لانه ليس حقا للمدعي ومن له الحق لم يأذن في الطلب والاثبات بل امر فيه بالاعراض والدفع ما امكن وسيأتي البحث فيه قوله ولا يتوجه اليمين على الوارث هذا الحكم مبني على مقدمات منها ان الوارث لا يجب عليه اداء دين المورث من ماله بل ان ترك المورث مالا في يده بقي بالدين او بعضه وجب عليه الاداء والا فلا سواء كان عالما بالدين ام لا ومنها انه على تقدير ان يخلف بيده مالا لا يجب عليه اداؤه الا ان يعلم به او يثبت شرعا ومنها ان الحلف على نفي فعل الغير على العلم لا على البت واذا تقرر هذه المقدمات فادعى مدع على الوارث بدين على الميت فان ادعى علمه بالدين او لا يعلم بموت المورث او لم يترك مورثه مالا لم يتوجه عليه الدعوى اصلا ولم يترتب عليها اليمين وكذا لو ادعى بالدين والمطلق ويكفي في نفيها انتفاء واحد منها لان الوارث يتعلق به وان ادعى هذه الثلثة وانكرها فحلف الوارث على الاخرين فان ادعى بالدين والتلف



وتكون بالموت وانه ترك في يده ما لا يسعه الدعوى لانه لو اعترف بذلك لزمه اداء الدين فاذا انكر توجهت عليه اليمين لكن بعض هذه الاشياء متعلق بفعل غيره وبعضها متعلق بنفسه فان انكر الوارث الدين حلف على نفي العلم لانه متعلق بفعل مورثه فان نكل حلف المدعي على البت فان انكر حصول التركة عنده حلف على البت لتعلقه بفعله ولا اشكال في هذين وان انكر موت من عليه الدين فمقتضى القاعدة انه يحلف على نفي العلم لانه شيء يتعلق بفعل غيره كالدين والشافعية فيه وجوه هذا احدها والثاني انه يحلف على البت لان الظاهر اطلاعه عليه وضعف بانه قد يكون مورثه في الغيبة فلا يطلع عليه الوارث والثالث الفرق بين من عهد حاضرا او غائبا قوله ولو ادعى على المملوك فالغريم مولاه مقتضى كون الغريم مولى العبد في الدعوى عليه مطلقا انه لو حلف عليه لو اقر موجب الدعوى وتوجه اليمين عليه لو انكر وان العبد لا عبرة باقراره ولا بانكاره والامر ليس كذلك مطلقا بل اقرار العبد معتبر في حق العبد بالنسبة الى اتباعه بمقتضاه بعد العتق كما سلف في باب الاقرار ويلغى حالا لكونه اقرارا في حق الغير واقرار المولى في حق المملوك معتبر مطلقا يقتضي ما يقتضيه اقراره ولا يتوجه على العبد بذلك ضرر بل هو اقرار من المولى في حق نفسه محضا وكذا اقراره في حقه بالجناية الموجبة للمال ولو اوجبت القصاص لم يقبل في حق العبد بالنسبة الى القصاص لكن يتسلط المجني عليه على الدية ويلزم من هذا ان غريم الدعوى عليه متعلق بالمولى والعبد معا وان اليمين يتوجه على العبد لو انكر موجب الدعوى لانه لو اقر لزمه على بعض الوجوه وهو قاعدة سماع الدعوى على الشخص وعلى هذا فلا يشترط في الدعوى عليه حضور المولى وانما يعتبر حضوره بالنسبة الى ما يتعلق به من ذلك وقد اختلفت عبارات الاصحاب في حكم ذلك فالمصنف اطلق كون الغريم مولاه ولم يحول العبد اصلا وقال الشيخ في ط اذا كان على العبد حق فانه ينظر فان كان حقا يتعلق ببدنه كالقصاص وغيره فالحكم فيه مع العبد دون السيد فان اقر به لزمه عند المخالف وعندنا لا يقبل اقراره ولا يقتص منه ما دام مملوكا فان اعتق لزمه ذلك فاما ان انكر فالقول قوله فان حلف سقطت الدعوى وان نكل رد اليمين على المدعي ويحلف ويحكم له بالحق وان كان حقا يتعلق بالمال كجناية الخطاء وغير ذلك فالخصم فيه السيد فان اقر به لزمه وان انكر فالقول قوله فان حلف سقطت الدعوى وان نكل رد اليمين على المدعي فيحلف ويحكم له بالحق ومقتضى كلام الشيخ ان الغريم في الجناية الموجبة القصاص العبد مطلقا وفي موجب المال مطلقا واطلق كلام العلامة في عدم جعل الغريم مولاه مطلقا لكنه قرب توجه اليمين على العبد وانه مع نكوله عنها يرد على المدعي وتثبت الدعوى في ذمة العبد يتبع بها اذا اعتق فخالف حكمها في الموضعين كون الغريم مولاه انه يقبل اقراره حيث جواب الدعوى الاقرار ويلزمه اليمين اذا انكر لان ذلك مقتضى كلام الغريم الذي يقع عليه الدعوى وفي باب الاقرار حكم بعدم قبول اقرار العبد على نفسه مطلقا لكن يتبع بالمال بعد العتق وحكم بعدم قبول اقرار المولى عليه مطلقا لكن في الاقرار عليه بالجناية يجب المال به يتعلق برقبته وفي الارشاد اطلق كون الغريم مولاه كالمصنف والاقوى ان الغريم كل واحد من العبد والمولى فان وقع النزاع مع

لم يفعل او كره مجملا مطلقا او ثبت بعد العتق مطلقا يتبع بالمال ويستوفي الجناية وان انكر فحلف اثبت عند الدعوى مطلقا
وان رده او نكل اتبع بوجهها بعد العتق كالاقرار لان النكول او يمين المدعي منزلة منزلة اقراره او منزلة قيام البينة عليه وكلاهما
يوجبان ثبوت الحق عليه في الحال والقدر المتيقن عليه منه كونه بعد العتق لان قيامه مقام البينة وان اوجب الرجوع معجلا
الا ان السبب فيه من جانب العبد فلا يتعلق بحق السيد بجرمه وان وقع النزاع بينه وبين المولى سواء كان قد وقع بينه وبين العبد
ام لا فان اقر بالمال او بما مقتضاه مجملا في ذمته او متعلقا برقبة الجاني على حسب ما يجب [illegible] وان اقر بالجناية ثم على العبد
بالنسبة الى القصاص ولكن يتعلق برقبة الجاني عليه [illegible] ما اخترناه
وان كانت عبارته لا تخلو من قصور حيث جعل الغرم المولى وان كانت الدعوى بمال ولو اقر العبد [illegible] ولو كانت بجناية [illegible]
اقر العبد فكذلك ولو اقر المولى خاصة لم يعتق من العبد [illegible] ويلزم من هذا وجوب اليمين على العبد
لو انكر للزوم سماع الدعوى عليه منفردا **قوله** لا تسمع الدعوى في الحدود مجردة عن البينة ولا يمين في حد من شرط سماع الدعوى ان يكون
للمدعي [illegible]

[illegible]

[illegible]

لان الحلف على النفي شرطه الجزم به وهو يتوقف على العلم والحلف عليه يعني العلم بكونه عليه مالكا له على وجه يتميز عن غيره وان
تعضد ابن يحوز الحلف على ما يجده مكتوبا بخطه او بخط مورثه وان امن التزوير قوله ولا يثبت مال الغير ولو ادعى غريم الميت مالا له
اذا كان على الميت دين وله على آخر دين وله شاهد واحد فوظيفة الحلف معه على الوارث لانه المالك وان كان النفع يعود الى الغريم كما
لو كان عليه وله شاهد بدين فان حلف الوارث اخذ المال الغريم من دينه شاء الوارث دفع العين وان امتنع من الحلف لم
يكن للغريم الحلف عنه لانه لا يثبت بيمينه مال الغير لما تقدم من ان التركة تنتقل الى ملك الوارث ويكون على حكم مال الميت وعلى
هي خارجة عن الغريم فليس له الحلف فيه على اثبات الحق حلف لاثبات مال الغير وذهب بعض الى انه يحلف لانما على انه
اذا ثبت عاد له فكان كالوارث في الغرض والاصح لان الوارث اذا حلف عاد له بالفعل والغريم ينتقل حلفه الى الوارث ومنه
اليه فكان حلفه لاثبات مال غيره ولا يجبر الوارث على الحلف لانه لا يجب عليه اثبات مال بالنفس فضلا عن يمينه وللغريم
ح محاكمة المدعى عليه فان الحلف مع الانكار برئ من الغريم لا من الوارث فان حلف الوارث بعد ذلك ثبت المال وكان للغريم
اخذه لكشف اليمين عن كونه تركة يتعلق بها الدين كغيرها وهل يشترط في استحقاقه تبعية الوارث له لم يجوز اخذه
من المدعى عليه وجهان اصحهما الجواز مطلقا لثبوت كونه تركة بحلف الوارث على التقديرين ووصل الغريم في الاول سقوط حق الغريم
عن المدعى عليه بحلفه له وفي الثاني ومن حلف له فليرض وجوابه القول بالموجب لكن هذا حق يختص بالميت بحلف الوارث وان
من حيث الحلف له فلا يسقط استحقاقه المطالبة من حيث الدين وهو كونه قد صار تركة للميت يتعلق بها الدين كغيره من الواجب
والقول في الراهن لو اقام شاهدا انه للراهن كالغرماء لان المال يكون للراهن ومنه ينتقل الى المرتهن بشرطه
فلا يجوز حلفه لا ثباته ان امتنع الراهن من الحلف لانه يثبت بيمينه مال الغير وان انتفع به وكذا القول في غرماء المفلس لو كان
له شاهد بمال على آخر قوله ولو ادعى الجماعة مالا لمورثهم وحلفوا ولم يكن الممتنع معه شركة ولا كلام في استحقاقهم مع الحلف على
حسب الفرض او الوصية لانه مال يثبت بالشاهد واليمين وقد اشتغل اليمين ومنعهم عن حقه ثم لا باليمين واما اليمين ربعة
الثابت بينهم وبينه شرعا فيسمعونه على حسب الارث وفي الوصية بالسوية لان اطلاق الوصية يقتضيها الا ان يقع على
خلاف ما هذا او حلف الكل اما اذا حلف بعضهم بان كانا اخوين فحلف احدهما فانه يستحق ما يحلف عليه وينفرد به
ومن لم يحلف سقط حقه فلا يشاركه الحالف فيما حلف عليه لانه بتركه اليمين قد ابطل حجته واسقط حقه فصار بتركه في
الوارث وقد يشكل الفرق بين هذا وبين ما لو ادعى على اخر ما لا وذكرا سببا موجبا للشركة بين الورثة والمقر ومعترف
بانه من التركة بخلاف الدين فانه انما يتعين بالتعيين والقبض فالذي اخذه الحالف بعين لنفسه بالقبض فلم يشاركه الآخر
فيه وهذا الحكم مبني على ما استوفى بعض الشركاء نصيبه من الدين هل يشاركه الآخر ام لا وهذه الخصيصات لا تتوافق مثل

[illegible]

لقد من شاركه الشريك في الدين فيما قبضه الآخر ومع ذلك فلو انعكس الفرض انعكس الحكم وفرق آخرون بان الاقرار هنا
تلقى المال من اقرار ذي اليد ثم ترتب عليها اقرار لمصدقه بانه ارث فلذلك شاركه فيه بخلاف ما هنا فان المثبت
هنا الشاهد واليمين فلو جمعا الشركة لكان الانسان يملك بيمين غيره ويبعد ان يقنع الانسان من الحلف ثم يملك بحلف غيره مع ان
لا يجيء فيها النيابة وعلى هذا فلا يفرق بين العين والدين وقد يشكل بان سبب الملك ليس هو اليمين بل الامر السابق من ارث
او وصية وغيرهما واليمين انما كشف عن استحقاقه السابق ورفع الجحود ولو فرض حلف الآخر بعد ذلك فان كان قبل
النزع الى الاول فلا كلام وان كان بعده ففي مشاركة الثاني له وجهان من وجود السبب المقتضي للشركة وسبق الحكم باختصاص
الاول الحلف عليه وقبضه وتظهر الفائدة في المشاركة في النماء الحاصل قبل يمين الثاني قوله ولو كان في الجماعة مولى عليه
اذا كان في جملة المدعين بالشاهد مولى عليه كالصبي والمجنون فلا سبيل الى اثبات حقه قبل كماله لان اليمين لا تقبل النيابة
بل يوقف نصيبه الى ان يكمل ويحلف مع شاهده ولا يجوز انتزاعه من المدعى عليه لانه لم يثبت حقه ولا وجد من يملكه وفي قطا
يكمل وجه تقدم مثله فيما لو اقام المدعي البينة وتوقفت على التعديل ولا قوة العدم لان سبب الملك لم يتم قبل اليمين
فلا وجه لتعجيل تكليف المدعى عليه بما لم يثبت موجبه فاذا كمل وحلف اخذ النصيب وهل يشارك الحالف فيما قبضه
وجهان لانه قد ثبت بيمينهما كون المدعى به ملكا لهما فاذا كان المبعوث كالارث فهو مشترك بينهما على سبيل الاشاعة
وبين حكم الشركة ان ما حصل لهما او ما انوى منهما او وجد العدم ان في الحالف لم يثبت له قبل يمينه شيء والا لاستحق يمين
غيره وهو باطل ومن ثم لو نكل عن اليمين فلا حق له وان كان السبب مشتركا على ما تقرر والاول لا نجم من قوة لان اليمين كما
عن ملكه من حين موت المورث وانما الحكم يتم ظاهرا قوله لو قال عن الجارية مملوكة وام ولدي اذا كان في يد انسان
وولدها وادعى عليه آخر بانها ام ولده وان هذا الولد منها استولده في ملكه وانه حر الاصل فقد ادعى في الجارية امرين احدهما
انها مملوكة والثاني انها ام ولده حيث عتق بموته من نصيب ولدها او ادعى في ولدها امرين احدهما النسب والثاني الحرية فاما
الجارية فاذا اقام شاهدا او حلف معه قضي له بملكها لان ام الولد مملوكة ولهذا كان له استخدامها والاستمتاع بها واجارتها
وتزويجها واذا قتلها قاتل كان له قيمتها فيقضى له بها بالشاهد واليمين كالمال انها وان حكم له بها حكم بانها ام ولده
باعترافه لا بالشاهد واليمين وح فان مات الولد او عجز لحق به وعتقت من نصيبه واما الولد فلا يقضى بالشاهد واليمين
بناء على ان النسب والعتق لا يثبت به وهو في النسب موضع وفاق واما العتق فانا وان قلنا بثبوته به لكنه تابع
للنسب لا واقع بالذات وانتفاء المتبوع يستتبع التابع ويحتمل ثبوته كما لو اشتملت الدعوى على امرين يثبت احدهما
بذلك دون الآخر حيث عتقه بالشاهد واليمين بناء على ثبوت العتق بهما ولا يقدح فيه التبعية لانه مدعى به في الجملة

[illegible]

[illegible]

٣٠٥

كان الولد حكماً للجارية والولد فرعها وكان كالولد غصب جارية فانه يحكم بالولد الحاصل بينها وبين الغاصب وكان ثبوت
الاستيلاد يتحقق ذلك وعلى هذا يتفرع الولد ويصير حراً نسيباً [illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

العلماء ارباب الحقوق فيحتاجون الى اثباتها في البلاد البعيدة ولا يكون لهم فيها شهود الحق ويكون شهودهم في بلاد اخرى
ولا يتيسر نقلهم الى بلد الحق فمست الحاجة الى اثباتها في بلد الشهود والاستماع في بلد الحق الذي عليه او الذي فيه الحق ولا وسيلة الى
ذلك الا برفع الاحكام من بلد الشهود الى الحكام في بلد الحق ليتوصل ذو الحق الى حقه والا لزم تعطيل الحقوق وهو مناف لحكمة
والضرورة الى اثبات الحق كما يرفع بذلك يرفع بشهادة الشاهدين على شهود الاصل ثم شهادة الفرع عند الحاكم الذي يريد
انهاء الحكم عنده لان الشهادة على الشهادة قصور عن الشهادة على الحكم من حيث انها مقصورة على المرتبة الثانية ولا تسمع
الشهادة الثالثة على الشهادة والمرتبة الثالثة من الشهادة على الحكم يكون مسموعة فاذا تعذر وصول الاصل في المرتبة
الاولى من الشهادة على الحكم حصل الغرض من الشهادة عليها دون ما لو كانت الشهادة على شهادة الاصل لانها تضعف عنها
بمرتبة فقد لا يحصل الغرض بدون المرتبة الثالثة التي هي ثابتة في الشهادة على الحكم الثاني انه لو لم يشرع انهاء الحكم لبطلت
الحجج مع تطاول المدة لان الحاكم يموت فيبطل حكمه فينتقض فائدة الحكم بخلاف ما اذا اشهد على حكمه ولو قيل يمكن ...
فان الشهود يصير طبقة ثانية بعدهم فاذا انقرض حكم شهادتهم طال زمان نفوذ الحجة ولا اتساع بها وهلم جرا بالنسبة
الى الحاكم الثاني والثالث فيتسع الاتساع بالحجة الثالث انه لا منع من ذلك يؤدي الى استمرار الخصومة في الواقعة الواحدة
بان يرافعه المحكوم عليه الى حاكم اخر فاذا لم ينفذ حكم الاول يجب سماع الدعوى ثم قد يكون ...
كالاول ثم يحاكمه الى اخر كذلك اما لتوصله الى حاكم يخل بعض الشرائط المعتبرة في اثبات الحق فيتحقق عسره ويحصل ...
مستقر ... على المحكوم له بخلاف ما اذا انفذ حكم الاول فان الخصومة ترتفع ح ويمضي الحكم الاول على وجهه وهذا هو الموافق
لنصب الحكام من الشارع فانهم وضعوا لفصل الخصومات وقطع المنازعات دون ما يوجب استمرار الخصومة الرابع انه
لو اقر عند الحاكم ان حاكما حكم عليه بالحق لزم الحاكم المقر عنده به بالحق لان اقراره بذلك اقرار بثبوت الحق عليه شرعا
فكذا كان الحاكم الثاني يلزم الغريم باقراره بالحكم ويقطع الخصومة بذلك فكذا اذا شهدت عنده البينة بحكم الحاكم بذلك
لان البينة تثبت ما لو اقر به الغريم لزم فاذا كان الاقرار بالحكم ملزما كانت البينة عليه ملزمة قوله لا يقبل ... لانه لا يجوز
كتاب قاض الى قاض ولو شهد به فكان الكتاب ... الى حجة المانع من انفاذ القاضي حكم قاض اخر ...
عنده بحكمه وموجع الحجة ... احدها اجماع الاصحاب ... على انه لا يجوز كتاب قاض الى قاض معنى انه لا يعرج ...
عليه حكما واجماع الاصحاب حجة والمخالف لهم في ذلك منهم معلوم النسب فلا يقدح فيه على ما تقرر في محله والثاني رواية ...
عن طلحة بن زيد والسكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض ... في القضايا في
دين ... فكان الاطلاق ... اجاب ... عن الاجماع بمنع الاجماع على خلاف صورة النزاع فان الاجماع على ...
فيهما ...

٣٠٧ وعلى الثالث ... او اوجب الناس ... ودعه الاشكال ... ذكره ... من السابق قوله لو ادعى عبد او ذكرانه
كان له ... ووجه ما قال الشيخ ره ان المدعى يدعي ملكا مستقلا ... لاثبات الملك واذا ثبت الملك ترتب عليه العتق ...
... الاستيلاد ... قبل الحلف ...
... شاهد ... اليمين ... ان يكون العتق موجبا ...
وعلى القول بالمنع من حلف المولى ... وبين مسألة الاستيلاد ... ثابتا بالفعل ...
المولى وهو ما ثبت بهذه الحجة ... اثبات الولد ...
واليمين لا بالاستقلال بخلاف عتق العبد فانه ليس لما اصل ثبت بذلك ليستند اليه ... مستقلا قوله لو ادعى
... واقام شاهدا ... في اول الباب ان الجناية الموجبة ... تثبت بالشاهد واليمين ومنها الجناية خطأ وشبه العمد
وان الجناية الموجبة ... القصاص ... لا تثبت بهذه الحجة ...
... مع القسامة ... القصاص ... قوله في كتاب قاض الى قاض انهاء حكم الحاكم الى الاخر اما بالكتابة او بالقول
او الشهادة اما الكتابة فلا عبرة بها ... واما القول ... بان يقول للاخر حكمت بكذا او انفذت او امضيت في
القضاء ... قال الشيخ ... لا يقبل الشهود من اصحابنا ... بكتاب قاض الى قاض يعني انه اذا كتب حكما بشيء و
انفذه ... من القضاة ... لان الخط ... اذا كتب حكما بشيء وانفذه الى غيره
من القضاة ... على ... من غير قصد ... ابن الجنيد جوازه في حقوق
الادميين دون حقوق الله تعالى ... لا يجوز عندنا كتاب قاض الى قاض في حق ... على احد من بلد المكتوب اليه
كتب القاضي بذلك ... فاما ما كان من حقوق الناس ... الاموال وما يجري مجراها
دون الحدود ... كتاب القضاة ... من منعه مطلقا ... مع الوثوق بالخط والختم واما انهاء الحكم الى الاخر بالقول بان يقول له اني حكمت بكذا
وبخبر مع جواز قضاء السامع ... في الخلاف ... عدم القبول ...
الثاني ... دليل من خارج ...
ان شاء الله ... مع الشهادة على حكمه ... قوله واما الشهادة فان شهدت البينة بالحكم ...
وعن صلف الاصحاب ... جواز انفاذه لحاكم ... بشهادة الشهود فذهب بعضهم الى عدم جواز ذلك واخرون الى جوازه
ومنهم ... وقد استدل على جوازه بوجوه اربعة ... مست الحاجة اليه فوجب الحكم بنصب ...

الانفاذ اليه في هذه الصورة ... اولى وهو الذي اختاره ... والاكثر واحترز ... واشهدهما على الحكم
... على حكم ... الكلام على تقدير انفاذه بالحكم اذا ... القاضي
الثاني بالحكم الاول ... لا تسمع الدعوى ... وتنقطع المنازعة ... على حال ...
... الحكم ... قوله و
اما الثاني ... البحث ... كالتحقيق ...
... قوله اما الواحد ... الحكم ...
بشرط ... المجوزة لقبول انفاذ الحكم ان يورد ...
البلاد البعيدة عن الحاكم الاول ... وهم الشهود على حكم
الاول ... والشهود ... لم يصح انفاذه ...
المخالف للاصل ... الضرورة ...
من جهة ... قطع الخصومة ... البينة ... اثبات حكم الحاكم
الحكم اقوى ... ونقل عن الشيخ المنع ...
... بل لا بد الحكم ... الثاني ...
غيره ... قوله وصورة الانهاء ان يقول الشاهدان ... لا يكفي شهادتهما ... الكتاب ...
... من الحكم ... تفصيل الواقعة على هذا الوجه الذي ذكره ...
... الكتاب ... الحكم ... الشاهدان ...
... قوله ولا بد من ضبط الشهود ...
الثاني ... عدم ضبط الشهود ...
...
في انفاذ الثاني الحكم ... قوله ولو تغيرت حال
الاول بموت او عزل ...
حال المكتوب اليه الكتاب بل كل من قامت عنده البينة ...
... من الحكام ...

٣٠٨ على منع العمل بكتاب قاض الى قاض بمجرد الكتابة ... يحكم به باللفظ ويشهد على حكمه فينهي الشهود ذلك الى حاكم اخر فينفذه
وهذا ليس من العمل بالحكم مع ثبوته ... على انه لا عبرة بالكتاب مجردا سواء كان ...
الاول ... بثبوت حكمه عنده بالبينة وهذا ... خارج عما ادعي الاجماع عليه ... الاجماع ... على خلاف
موضع النزاع فلا يكون ... المنع الاجماع على ما ذكره ... ابن الجنيد ... جوز ... من جملة الاصحاب
ومعلومية ... وكونها غير قادحة في الاجماع ... ما فيه ... ضعف سندها فان ...
... والتزامه ...
لا ... ولا ... مضافا الى ... على تقدير تسليمها ...
في موضع النزاع لانها دلت على ان عليا عليه السلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض ... فانا لا نجيز الكتاب بمجرده
... الحكم اذا شهد عليه شاهدان ...
من ... وهو ... واجمع على ...
على الحكم بالبينة واليمين ...
... وان سلم عدم كونه ... الاجماع المذكور فان القول
بجواز انفاذ الحكم على هذا الوجه مذهب اكثر علماء الاسلام ومنهم جملة الاصحاب ... المتأخرين قوله فالعمل بذلك مقصور
على حقوق الناس دون الحدود وغيرها من حقوق الله سبحانه لان حقوق الله مبنية على التخفيف فيقتصر في اثباتها على
موضع الوفاق ومحل اليقين قوله فان حضر شاهدا الانهاء خصومة ...
... انفاذ الحاكم ما حكم به ...
الحق ... واشهاد الحاكم اياهما على حكمه ...
...
حكم الحاكم الثاني ...
... على موضع الوفاق ...
... ظاهرة لان غاية الحضور ... الحكم ...
... من الدعوى ... الشاهدين ...
... بذلك ... على الاخر ... الدالة على ...

٣٠٩ من قضاة البلدين وعند بعض العامة انه لا يجوز الاطلاق وعلى تقدير التعيين لا يختص الحكم بمن كتب اليه بل يجب انفاذه على كل من
شهد عنده الشاهدان بالحكم وطلب منه المحكوم له انفاذه ومن اعتبر التعيين لم يجوز انفاذه لغير المعين مطلقا اذا تقرر ذلك فلا يقدح
موت الكاتب في المكتوب اليه اذا شهد الشاهدان عند من يقوم مقامه بناء على عدم الاختصاص ابتداء لان الحكم لا يبطل بموت
الحاكم وفي معنى موت الحاكم عزله وجنونه وعماه حيث يعتبر البصر اما لو كتب القاضي الى خليفته ثم مات القاضي الكاتب او عزل
ثم وصل الكتاب الى المكتوب اليه لم يجز انفاذه وفرقوا بينه وبين الموت ان ظهور الفسق يشعر بالخبث وقيام الفسق يرفع الحكم
وفيه نظر وقد ذهب بعض العامة الى جواز انفاذه كالموت ولما لا انفاذ السابق على ظهور الفسق فيقر عليه كاصل الحكم واما المكتوب
اليه فلا اثر لتغيره بفسق ولا غيره فيبقى الحكم ماضيا وينفذه غيره من القضاة لما تقدم من عدم اختصاصه بالمكتوب اليه
قوله اذا اقر المحكوم عليه انه هو المشهود عليه الخ ينبغي ان يثبت القاضي في الكتاب اسم المحكوم له والمحكوم عليه وكنيتهما واسم ابيهما
وجدهما وحليتهما وصنعتهما وقبيلتهما ليسهل التمييز ثم لو كان الرجل مشهورا وحصل الاعلام ببعض ما ذكرنا اكتفي به فان
فعل كما ذكرنا ووصل الكتاب الى المكتوب اليه واحضر الحامل شخصا من زعم محكوما عليه نظر ان شهد شهود الكتاب والحكم على
عينه وان القاضي الكاتب حكم عليه طولب بالحق وان لم يشهدوا على عينه ولكن شهدوا على رجل موصوف بالصفات المذكورة
في الكتاب فان اقر المحضر انه هو المشهود عليه قبل والزم الحق لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وان انكر وكانت الشهادة بوصف
يحتمل المشاركة غالبا فالقول قوله مع يمينه لاصالة البراءة وعدم حصر الوصف وان نكل حلف المدعي وتوجه عليه الحكم و
ان قال لا احلف انه ليس اسمي ونسبي ولكن احلف على انه لا يلزمني تسليم شيء اليه ففي اجابته وجهان اصحهما عدم قبولها
البينة على الحق بهذا الاسم وذلك يوجب الحق عليه فان قامت البينة على اسمه ونسبه فقال نعم لكن لست المحكوم عليه
فان لم يوجد هناك من يشاركه في الاسم والصفات المذكورة انفذ الحكم لان الظاهر انه المحكوم عليه وان وجد اما
بان عرفه القاضي او قامت عليه بينة فاحضر الذي يشاركه وسئل فان اعترف بالحق طولب به وتخلص الاول وان انكر وقف
حتى ينكشف ولو اقام المحضر بينة على موصوف بتلك الصفات وكان هناك وقد مات فان مات بعد الحكم
وقع الاشكال وان مات قبله فان لم يعاصره المحكوم له فلا اشكال وان عاصره فان كان تاريخ الحق متاخرا عن موته
فكذلك فيلزم الاول والا توقف الحكم هذا كله اذا اثبت القاضي اسم المحكوم عليه ونسبه وصفته كما قررناه اما اذا اقتصر
على ان حكمت على محمد بن احمد وانه المعني بالكتاب لم يلزم ذلك لبطلان الحكم الا ان يقر بالحق فيؤاخذ به لجهالة
ما لو استقصى الوصف فلم يقصر وظهر الاشتراك واتفق تشاهده وقد ظهر من اطلاق قول المص انه لو اقر انه المشهود عليه
الزم لزوم الحق لصاحب الاسم المشترك غالبا وان كان لا وهو ضعيف قيل واستحسنه وهذا هو الوجه قوله المشهود عليه

بعينه لم يحكم

ان يقسم من التسليم لو كره التوجه اليمين القول بعدم جواز الامتناع الى ان يشهد حيث لا يكون بالحق شاهد [illegible]
بالدفع ح لان غايته ان يجمع عليه مرة اخرى ولا بينة له فيشكل ويقبل قوله في البراءة مع يمينه واليمين الصادقة لا ضرر فيها
ومثله لو كان له بالحق بينة ولكن كان الخوف مما يقبل قوله من حوف بيع في رده كالوديعة مثلا لان اليمين لا خيرة وغايته
الاشهاد باليمين كالسابق والذي اختاره المص والجماعة جواز الامتناع الى ان يشهد مطلقا لان المنازعة وتوجه اليمين مما يتحاشى
خصوصا من ذوي المروءة فيكون حسم مادة ذلك بالاشهاد عذرا في تاخير الحق الى ان يحكم وقد تقدم بحث هذه المسألة في
كتاب الوكالة وكانه اعاده لمناسبة المقام قوله لا يجب على المدعي دفع الحجة مع الوفاء ما ذكره من عدم وجوب دفع الحجة هو
لان غاية الحجة لا تخرج عن ملكه بل يحتاج اليها بعد البراءة وخروج الملك عنه ليكون حجة على الدرك لو ظهر انه مستحق
ايضا لكونها ملكا له [illegible] ولا يجب دفع ملكه الى غيره وان لم يكن له منفعة بها كغيرها من امواله قوله الثالثة في لواحق
من احكام القسمة انما ذكر احكام القسمة في كتاب القضاء لان القاضي لا يستغني عن القسام للحاجة الى قسمة المشتركات بل القسام كالحاكم
فحسن الكلام في القسمة في هذا الكتاب كما فعله جماعة من الفقهاء ومن افردها كتابا برأسها نظر الى استقلالها بالاحكام كغيرها
من كتب الفقه واعلم ان الحاجة الداعية الى تجويز القسمة بينة ويجب ذلك لانه قد يتبرم الشركاء او بعضهم بالمشاركة او يريدون
الاستبداد بالتصرف وفي كتاب الله واذا حضر القسمة اولوا القربى الاية وكان رسول الله ص يقسم الغنائم بين الغانمين قوله يستحب
للامام ان ينصب قاسما كما كان لعلي ع القسمة يتولاها الشركاء بانفسهم وقد يتولاها غيرهم وهو اما منصوب الامام ع او منصوبهم ويستحب
للامام ان ينصب قاسما ويرزقه من بيت المال لان القسمة من جملة المصالح وروي انه كان لعلي ع قاسم يقال له عبد الله بن يحيى وكان ع
يرزقه من بيت المال ويشترط في منصوب الامام التكليف والايمان والعدالة والمعرفة بالمساحة والحساب لانه يلي امرا كالحاكم
في الحاكم وقيل يشترط ان يعرف التقويم لان في انواع القسمة ما يحتاج اليه ولا يشترط عندنا الحرية فلا يمنع ان يكون العبد قاسما
باذن مولاه اما منصوب الشركاء فلا يشترط فيه العدالة لانه وكيل من جهتهم وفي اشتراط اسلامه نظر من حيث [illegible]
الركون اليه والاصح الجواز لكونه وكيلا وهو في معنى الوكالة ولو تراضيا بينهما على قسمة فكان كما لو تراضيا على القسمة بانفسهما من غير
قاسم قوله والمنصوب من قبل الامام ع تمضي قسمته بنفس القرعة لان قاسم الامام بمنزلة الحاكم فمن ثم اشترط فيه العدالة والمعرفة فلا يعتبر رضاهما بعدها اما
القاسم الذي نصباه او اقتسما بانفسهما من غير قاسم قال الشيخ يعتبر رضاهما بعد القرعة لانها انما تعتبر بحكم الحاكم او تراضيهما بعد
[illegible] الشركة والمص استشكل ذلك من حيث ان القرعة شرعت وسيلة الى تعيين الحق وقد قارنها الرضا فلا يعتبر بعدها
لان التعيين على هذا الوجه وجب تمييز احد الحقين عن الاخر فيكتفى بالرضا السابق بل ينبغي ان يعتبر تراضيهما على القسمة [illegible]
كل واحد من الشركاء بحقه وان لم تحصل القرعة كما في بيع المعاطاة في البيع الا ان المعاطاة يتوقف لزومها على التصرف [illegible]

---

٣١٠ ان الحاصل كل واحد من العوضين كان للاخر فيستصحب ملكه الى ان يتصرف احدهما باذن الاخر فيكون رضا منه بكون ما في
يده عوضا عن الاخر اما القسمة فانها مجرد تمييز احد النصيبين عن الاخر وما يحصل الى كل واحد منهما هو عين ملكه لا عوضا عن ملك
الاخر فيكفي تراضيهما عليها مطلقا ومن جعلها بيعا مطلقا او على بعض الوجوه توقف اللزوم على التصرف كالبيع معاطاة في
اشتراط تراضيهما بعد القرعة في غير قسمة منصوب الامام مع اشتمالها على الرد خاصة وهو حسن وفي القسمة التي تراضيا
عليها من غير قرعة مطلقا وهو اجود ولصحاء العلامة في عدة قوله ويجزي القاسم الواحد اذا لم يكن في القسمة رد اشترك
على ردا فلا اشكال في اعتبار العدد في القسم حيث لا يراعى الشركات بالواحد لان العدد يشترط في التقويم مطلقا من حيث
انها شهادة ان لم تشتمل على رد فيكفي قاسم واحد بمعونة الامام يجزي بحسب ما اخرم لا بد من اثنين كما في الشاهد
مذهب الاصحاب هو الاول لانه قائم مقام الحاكم ويؤيده ما سبق من نصب علي ع قاسما واحدا واعتبر بعض العامة اثنين مطلقا
ترجيحا لجانب الشاهد حيث انه يشتمل على جميع اوصاف الحكم قوله واجرة القاسم من بيت المال الخ قد ذكرنا ان اجرة القسام
في بيت المال لانه من المصالح فان لم يتفق له اجرة المثل [illegible] الكفاية من بيت المال فاجرته على الشركاء سواء طلب
جميعهم القسمة ام بعضهم دون بعض ثم ينظر ان استاجره الشركاء فاسموا الاجرة واطلقوا فالاجرة تتوزع على قدر الحصص
لانها من مؤنات الملك فاشبهت النفقة فيكون في مقابلة العمل لمن يزاد نصيبه اكثر كالكيل في المكيلات والوزن في
الموزونات وكذا القول فيما لو لم يعينوا اجرة او استاجروا اجرة فاسدة فوجبت اجرة المثل وقيل وهو احتمال انه يقسم على عدد
الرؤوس لان عمله في الحساب والمساحة يقع لهم جميعا وقد يكون الحساب في الجزء القليل اغمض واتم فان كان النصيب
يوجب كثرة العمل لان القسمة تقع بحسب اقل الاجزاء فان لم يجب على من قل نصيبه زيادة فلا اقل من التساوي والاصح الاول
وان سمى كل واحد منهم اجرة التزمها فله على كل واحد ما التزم ويقطع النظر عن الحصص والرؤوس جميعا وهل [illegible]
اجتماعهم على الاستيجار بان قالوا استاجرناك لتقسم بيننا كذا بدينار على فلان ودينارين على فلان او وكلوا وكيلا فعقد
لهم كذلك وان فرضت عقود مترتبة فقد ذكروا فيه اشكالا وهو ان الشركاء اذا كانوا اثنين فعقد واحد لافراز نصيبه
فعل القسام افراز النصيبين وتمييز كل واحد منهما عن الاخر فلان تمييز نصيب المستاجر لا يكون الا بتمييز نصيب الاخر وما
يتوقف عليه الواجب فهو واجب فاذا استاجره بعد ذلك الاخر على تمييز نصيبه فقد استاجره على ما وجب عليه
واستحق في ذمته لغيره فلم يصح وكذا لو كانوا ثلثة فعقد واحد لافراز نصيبه ثم الثاني كذلك فعل القسام افراز النصيبين
فاذا ميزهما تميز الثالث فاذا عقد الثالث بعد العقدين كان قد عقد على عمل مستحق في ذمته لغيره فلا يصح [illegible]
وكان واجب بان السؤال الجواب على انه يجوز استقلال بعض الشركاء باستيجار القسام لافراز نصيبه ولا يسبق [illegible]

لان افراز نصيبه لا يمكن الا بالتصرف في نصيب الاخرين ترددا وتعديلا ولا سبيل اليه الا برضاهم نعم يجوز ان ينفرد واحد
برضا الباقين فيكون اصيلا ووكيلا ولا حاجة الى عقد الباقين ومع ان فصل ما على كل منهم بالتراضي فذاك وان اطلق فالاجرة
في كيفية التوزيع ما ذكرناه قوله في المقسوم وهو اما متساوي الاجزاء [illegible] اعلم ان العين المشتركة اما ان يعظم الضرر في قسمتها او لا يعظم
والثاني اما ان تكون مثلية وهي المتساوية الاجزاء في القيمة والصفات كالحبوب والادهان او قيمية لكنها متشابهة الاجزاء
كالارض المتفقة الابنية ولا بد من المشابهة الاجزاء ومنافعها بحيث يمكن تعديلها اجزاء لا انقصان من غير رد ولا اضرار
او يتوقف التعديل على الرد من غير ان يحصل ضرر على احد الشركاء او يحصل ضرر اما على الجميع او على البعض فهذه اقسام المقسوم
فالقسمان الاولان يجبر الممتنع من القسمة اذا طلبها الاخر وسيأتي حكم الباقي وبه [illegible] وتقسم كيلا ووزنا الى قوله لان القسمة
تمييز حق لا بيع على خلاف بعض العامة حيث زعم انها بيع مطلقا ومنهم من جعل قسمة الرد بيعا دون غيرها ومنهم من جعل
قسمة التراضي بيعا دون غيرها واتفق اصحابنا على انها تمييز حق لا بيع مطلقا واستدلوا على انها ليست بيعا مطلقا بانها
لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار ويتقدر بالقرعة ويتعدد احد النصيبين بقدر الاخر والبيع ليس فيه شيء من ذلك
واختلاف اللوازم والخواص يدل على اختلاف الملزومات والمعروضات ومعنى انها تمييز وافراز انها تبين ان ما خرج
لكل واحد منهما هو ملكه واستدل من جعلها بيعا بانه ما من جزء من المال الا وكان مشتركا بينهما واذا اقتسما فكانه قد باع
كل منهما ما كان له في حصة صاحبه بما له في حصته واعتذر عن الصيغة بان البيع لا ينحصر في صيغة خاصة
وعن الاجبار بالحاجة الداعية اليه وذلك لا يخرجها عن كونها بيعا فقد يدخل الاجبار البيع لمصلحة كما يبيع الحاكم مال
المديون قهرا وغير ذلك من مواضع معروفة في بابه واجيب بان القول بكونها بيعا لا ينافي ما ذكره مطلقا لان نصف
العين مثلا الذي يأخذه زيد كما انه لم يكن كله له حق يقال ان القسمة افرزته كالنصف الاخر لم يكن كله له حق يقال انه
باعه من عمرو بل النصف الذي اخذه كان نصفه له ونصفه لصاحبه فالقسمة افرزت ما كان له منه وعاوضت على ما كان
لصاحبه وهي لا تنحصر في البيع [illegible] الا ان يجعل بيعا وهو ممنوع بل حكمة الرد وهي معاوضة مستقلة
المردود ومن ثم اشترطنا فيها التراضي لكن لا تنحصر المعاوضة في البيع كما ذكرناه ويمكن هنا كونها قسما برأسها ويتفرع
على الخلاف ان من جعلها بيعا فاقتسما شيئا ربويا وجب التقابض في المجلس ولم يجز قسمة المكيل بالوزن والموزون
بالكيل وان جعلناها افرازا فالحكم بخلافه واليه اشار بقوله ويقسم كيلا ووزنا ربويا كان او غيره واما قوله متساويا
ومتفاضلا فالاصل في القسمة ان يكون بحسب الاستحقاق فاذا كان الشريكان بينهما بالنصف افرزه قسمين وان كان بينهما اثلاثا
افرزه كذلك والتفاضل في الثاني بحسب الصورة والا فهو مساو حقيقة لان مستحق الثلث له فيما يأخذه صاحب الثلثين ثلثه

وبصاحب الثلث بين فيها في يد صاحب الثلث ثلثاه فالقسمة على هذا الوجه صحيحة لتسويتهما بالنظر الى اصل الحق وان
لم يعد التفاضل ترجح احدهما على الاخر بزيادة على حقه فليس ذلك من الخلل في حقيقة القسمة بل هو في تحديد الزائد ...

[illegible]

الثالثة كيفية القسمة

[illegible]

لصاحب النصف ويقول اخذه درهمين قبله فيقول الاخر انت بل [illegible] درهمين بعده فيقضى له القابع ويجوز مع درهمهم في جميع
لحصة الرقاع ان يخرج لصاحب النصف ثلثة متفرقة وكذا الصاحب الثلث يخرج اثنان متفرقان [illegible] الى الافراد وقد عرفت
مما سبق انه مع كتابة الرقاع باسم الشركاء يخرج على السهام الاول والثاني والثالث الى الاخر وان كتب باسم السهام يخرج على الاسماء في
هذه الصورة التي قدمت كيفيتها قد كتب فيها اسماء الشركاء ويجعل السهام اولى وثانى الى السادس ويخرج عليها يعني ان يخرج
اسما ولا يعطى الاول سهامه من الجهة التي اتفقوا عليها او عينها القاسم وما بعده ان احتيج اليه الى الاخر فكتابة الاسماء يخرج على السهام
وكتابة السهام يخرج على الاسماء والمصنف جمع هنا بين الامرين بكتابة الاسماء المستلزم للاخراج على السهام بالعرصة [illegible] ثم اخراجها
على الاسماء ومقتضى اخراجها على السهام مع ان حقه العكس ووافقه على هذه العبارة [illegible] في الارشاد وعكس في القواعد وجماعة من الفضلاء
وهو الصواب [illegible] اقتصر على اخراج الاسماء من غير ان يجعله على السهام [illegible] وهو جيد اذ لا ينطبق الاخراج على السهام [illegible]
[illegible] الاسماء بل المعتبر في الاسم الخارج اولا ان يعطى الاول قطعا وما بعده الى تمام الحق ان احتيج اليه سهام كان الاسم لصاحب
السدس فلا يتعين السهام لاحد تحقق لاسم بعينه صاحب السدس فلا يتعين السهام لكن لما كان السهم الاول متعينا للاسم
صرفنا اخراج الاسماء على السهام في الجملة بخلاف العكس فانه اما فاسد او محتاج الى تكلف بعيد اذا تقرر هذا وذلك
فاعلم ان [illegible] تفريق السهام على تعيين اخراجها على الاسماء يلزم على تعيين الاخراج اولا على اسم صاحب السدس
[illegible]

طبعض العامة قول بالبطلان لتعزيق الصفقة **قوله** لو قسم الورثة متركة ثم ظهر على الميت دين ... اذا اقتسمت التركة ثم الورثة ثم ظهر دين فان
اقام الورثة بالدين لم تبطل القسمة بناء على انها افراز وحق لا بيع وان لم يقم وا به بعث الانصباء فى الدين ولو قام به البعض دون البعض
مع نصيب المتبع والقسمة بحالها ومن جعلها بيعا من العامة فرق بطلانها بظهور الدين وجهان كما لو باعوها ثم ظهر الدين
ولا فرق بين ظهور الدين مستوعبا للتركة وعدمه لان افراز الحقوق لا ينافى وفاء الدين منها على تقدير عدم وفائهم ان يرجع بها
مع احتمال البطلان مع الاستيعاب مطلقا ان قلنا بعدم انتقالها اليهم لصدورها من غير المالك والقسم مع قول بعدم الانتقال
حكم بصحة القسمة مراعاة بوفاء الدين نظرا الى تعلق حق الورثة بها فى الجملة وان لم ينتقل الى ملكهم ... وصية بعد
القسمة ... فان كانت شرعا مرسلة فهو كما لو ظهر دين وان كانت بجزء شايع او معين فعلى ما ذكرنا فى ظهور المستحقات
ولا يعزونه فى هذه الاحكام كلها بين قسمة الاجبار والتراضى **النظر الرابع** فى احكام الدعوى **قوله** المدعى هو الذى يترك لو ترك الخصومة
قد عرفت ان الخبر المشهور على ان البينة على المدعى واليمين على من انكر وقرائن فى سببه ان جانب المنكر اقوى لموافقته الظاهر والبينة اقوى من اليمين
بل انها عن تهمة جلب النفع فجعلت البينة على المدعى ليجبر قوة الحجة ضعف الجانب وهو الكلام المدعى وقع من المنكر بالحجة الضعيفة لقوة
جانبه وهذه القاعدة تحوج الى معرفة المدعى والمدعى عليه فيطالب هذا بحجة اذا تخاصما وقد اختلفت الفقهاء فى حد المدعى فقيل
هو الذى يترك لو ترك الخصومة ويعبر عنه بعبارات اخرى وهو انه الذى اذا سكت خلى ولم يطالب بشئ والمدعى عليه لا يخلى
ولا يقنع منه بالسكوت والثانى انه الذى يدعى خلاف الاصل والمدعى عليه هو الذى يدعى ما يوافقه وقيل ان المدعى من يذكر
امرا خفيا يخالف الظاهر والمدعى عليه من يوافق الظاهر فاذا ادعى زيد دينا فى ذمة عمرو او عينا فى يده وانكر فزيد هو الذى
لو ترك الخصومة ترك وهو الذى يذكر خلاف الاصل لان الاصل براءة ذمة عمرو من الدين وفراغ يده من حق الغير وهو الذى
يذكر امرا خفيا خلاف الظاهر لان الظاهر براءة ذمة عمرو ... وفراغ يده من حق الغير وعمرو هو الذى لا يترك وسكوته ... وهو
قوله الاصل والظاهر فزيد مدع على جميع التعريفات وعمرو مدعى عليه ولا يختلف موجبها فى الاغلب وقد يختلف كما اذا
اسلم الزوجان قبل المسيس واختلفا فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق بيننا وقالت المرأة بل على التعاقب ولا نكاح بيننا
فان قلنا المدعى من لو ترك ترك فالمرأة المدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو ترك فانها تزعم انفساخ عقد النكاح
ويحكم باستمرار النكاح اذا حلف وان قلنا ان المدعى من يخالف قول الظاهر فالزوج هو المدعى لان التساوى الذى يزعمه
امر خلاف الظاهر والمرأة مدعى عليها لموافقتها الظاهر فيحلف واذا حلفت حكم بارتفاع النكاح وان قلنا ان المدعى هو
الذى يذكر خلاف الاصل فالمرأة مدعية ... لان الاصل عدم تقدم احدهما على الاخر هذا هو المشهور فى الفرق بين التعريفات و...

بعضهم ان الزوج هو الذى يترك وسكوته لان النكاح حقه فاذا لم يطالبها ترك وهى لا تترك لو سكتت لان بعد ثبوت الحق
يصير مدعى عليه ... فاذا قال الزوج اسلمت قبلى فلا نكاح ولا مهر وقالت بل اسلمنا معا وهما بحالهما فعلى الاول المدعى هو
الزوجية لانها تترك لو تركت وكذا على الثالث لان التقارن خلاف الظاهر فان وقوع لفظى الاسلام منهما بحيث لا يتقدم
احدهما الاخر نادر جدا وعلى الثانى الزوج هو المدعى لان الاصل عدم سبق اسلام احدهما على الاخر واما الامناء الذين يصدق قولهم
فى الرد بيمينهم فهم مدعون لانهم يزعمون الرد وهو خلاف الاصل والظاهر ولا يتركون لو تركوا الدعوى لان المالك يطالبهم
لكن اكتفى منهم باليمين لانهم اثبتوا ايديهم لغرض المالك وقد ائتمنهم واحسنوا اليه فلا يحسن تكليفهم بينة على الرد وربما تكلف بعضهم
بانهم يدعون ما يوافق الظاهر لان المالك قد سلطهم على الامانة حيث ائتمنهم فهم يتفقون الامانة وهو يزعم ارتفاعها فكان
الظاهر معهم ومع هذا فيجوز كون الامين المذكور مدعيا ومدعى عليه باعتبارين كما يقع مثله فى صورة التحالف **قوله**
ولا بد من كون الدعوى صحيحة لازمة فلو ادعى هبة لم تسمع حتى يدعى الاقباض قد تقدم ما يعتبر فى صحة الدعوى من كونها
معلومة او مظنونة على بعض الوجوه وكونها مضبوطة بذكر الجنس والوصف والقدر وغيرها والمراد بكونها لازمة ان
يكون ملزمة للمدعى عليه فلو قال وهب منى كذا لم يسمع حتى يقول واقبضنى او وهبة يلزمه التسليم الى ونحو ذلك
لان الهبة اعم من اللازمة ولانه قد يهب ويرجع **قوله** وكذا لو ادعى رهنا بناء على ما اختاره المصنف
من اشتراط القبض فى صحة الرهن ومن لم يعتبره فى صحة القبض يسمع الدعوى مجردة عنه وقد يقال فى الموضعين ان القبض
اذا كان شرطا فى صحة الهبة والرهن فاطلاقهما محمول على الصحيح كغيرهما من العقود وانما يتوجه التفصيل حيث يجعل
القبض شرطا فى اللزوم ليجعل اطلاقهما صحيحين اعم من المقبوض وغيره وقد تقدم البحث فى ذلك مستوفى فى باب الهبة
قوله ولو ادعى المنكر فسق الحاكم او الشهود ولا بينة فادعى علم المشهود له ففى توجه اليمين على نفى العلم تردد اشبهه عدم
التوجه لانه ليس حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فسادا اذا ادعى المنكر جرح الحاكم او الشهود
كلف البينة فان فقدها وادعى علم المدعى بذلك ففى توجه اليمين على المدعى وجهان احدهما نعم لانه ينتفع به فى
حق لازم كما لو قذف الميت وطلب الوارث الحد فادعى على الوارث العلم بالزنا وانكر فله تحليفه على نفى العلم والثانى
لا لانه لا يدعى حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فسادا ولانه كالدعوى على القاضى والشهود
بالكذب فهى غير مسموعة بدون البينة قطعا وان كان ينتفع بتكذيبهما انفسهما لانه يثير فسادا عظيما وهذا هو الاقوى

قوله وكذا لو التمس المنكر يمين المدعى منضمة الى الشهادة لم تجب اجابته لنهوض البينة بثبوت الحق فلا يجب
الزيادة عليها لانه تكليف بحجة بعد قيام حجته ولانه كالطعن فى الشهود نعم لو ادعى ابراء او اداء توجهت اليمين وقد تقدم البحث
فى ذلك **قوله** وفى الالزام بالجواب عن دعوى الاقرار تردد منشاؤه ان الاقرار لا يثبت حقا فى نفس الامر بل اذا ثبت
قضى به ظاهرا المراد انه ادعى عليه الاقرار له بالحق فهل تسمع الدعوى بمعنى توجه اليمين على المدعى عليه لو انكر فيه
وجهان نعم لانه ينتفع به مع التصديق ولا لان الحق لا يستحق بالاقرار فى نفس الامر وان كان ثبوته يوجب الحق ظاهرا
والاظهر هنا السماع لان المعتبر ثبوت الحق ظاهرا واعترافه ينفعه ونكوله يثبت عليه الحق او مع يمين المدعى والمدعى
يجوز له الحلف على انه اقر له بذلك ويثبت به الحق اذا لا يشترط فى استحقاق المقر له علمه بالسبب المقتضى للاقرار بل يجوز
له اخذه تعويلا على اقراره ما لم يعلم فساد السبب لجواز استناد الاقرار الى سبب لا يعلمه المقر له كالنذر والجناية والاتلاف
وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز يشمله **قوله** ولا يفتقر صحة الدعوى الى الكشف فى نكاح وغيره وربما افتقرت
الى ذلك فى دعوى القتل لان فايته لا يستدرك ولو اقتصرت على قولها هذا زوجى كفى فى دعوى النكاح ولا يفتقر
ذلك الى دعوى شئ من حقوق الزوجية لان ذلك يتضمن دعوى لوازم الزوجية فلو انكر النكاح لزمه اليمين ولو
نكل قضى عليه بالنكول وعلى القول الاخر ترد اليمين عليها فاذا حلفت ثبتت الزوجية وكذا السياقة لو كان هو
المدعى الدعوى انواع منها دعوى الدم والمشهور انه لا بد فيها من التفصيل على ما هو مبين فى محله للخلاف فى
الاسباب الموجبة منه للقود والدية ولان فايت القتل لا يستدرك ومنها دعوى نقل المال المجرد عن ذكر
السبب من بيع وقرض وغيرهما ولا خلاف فى عدم اشتراط التفصيل فيه لان الاسباب التى يستحق بها المال كثيرة
وتكثر ويضبط الاقرار الحاصل لتلك الاسباب حرج شديد فاغنى عنه ومنها النكاح والبيع وساير العقود
وعند الاصحاب انه لا يشترط فيها الكشف والتفصيل بل يكفى اطلاق الدعوى بها كما يكفى فى دعوى استحقاق
المال وكانه لا يجب فى دعوى النكاح التعرض لعدم الموانع كالردة والعدة والرضاع وخالف فيه بعض
العامة فاوجب التفصيل فى الجميع المختلف فى الاسباب كالدم وبعضهم خص ايجاب التفصيل بالنكاح
لان امر الفروج مبنى على الاحتياط كالدماء والوطى المستوفى لا يستدرك كالدم المهراق وعليه فيعتبر فى
النكاح ان يقول انه تزوجها بولى وشاهدين ... فيقول تزوجتها بولى وشاهد

فيصفهما بالعدالة ونحو ذلك وعلى مذهب الاصحاب يكفى قولها هذا زوجى وان لم يضم اليها شيئا من حقوق الزوجية كالمهر والنفقة
واعتبر بعض العامة ان تقرن بها حقا من حقوق النكاح كصداق ونفقة وقسم وميراث بعد موته والا لم تسمع محتجا
بان بقاء النكاح حق الزوج عليها فكانها تدعى كونها رقيقته وهذه دعوى غير لازمة ومن لم يعتبر التفصيل قال
ان النكاح وان كان حقا له فمقصودها من تعلق حقوق به وتتوسل به الى تلك الحقوق فتسمع الدعوى
ويترتب عليها احكامها من اليمين والنكول وغيرهما وكذا القول فى دعواه الزوجية **قوله** ولو ادعى ان هذه بنت امته
لم تسمع دعواه لاحتمال ان تلد فى ملك غيره ثم تصير له وكذا لو قال ولدتها فى ملكى لاحتمال ان تكون حرة او ملكا لغيره
وكذا لا تسمع البينة بذلك ما لم يصرح بان البنت ملكه وكذا البينة ومثله ما لو قال هذه ثمرة نخلتى وكذا لو اقر
له من الثمرة فى يده وبنت المملوكة لم يحكم عليه بالاقرار لو فسره بما ينافى الملك وكذا لو قال هذا الغزل من قطن فلان
او هذا الدقيق من حنطته عدم سماع الدعوى لبنت الامة بقوله انها بنت امته واضح لان ذلك اعم من كونها
ملكا له اذ يجوز كونها لامته ولا يكون ملكا له بان تلدها قبل ان يملك الامة فى ملك غيره او يكون قد زوجها من حر
او عبد وشرط الولد رقية الولد او غير ذلك ومثله يقال انه لا يفرق بين اضافته ولدتها فى ملكى وعدمه لبقاء الاحتمال
على التقديرين واما قول المقر هذه ثمرة شجرة فلان او بنت امته فان اضاف الى ذلك ما ينافى التبعية كقوله وهى ملكى
فلا اشكال فى عدم ثبوت الاقرار لما ذكرناه من الاحتمال مضافا الى التصريح بما ينافى الاقرار واما مع الاطلاق فظاهر كلام
المصنف كون اقرارا بالولد والثمرة عملا بالظاهر من كونهما تابعين للاصل حيث لا معارض ولو كان هناك شئ لذكره فلما
كونهما من الاصل الذى هو مملوك للمقر له ظاهر فى تبعيتها له بخلاف الدعوى فان شرطها التصريح بالملك وكونها الاستلزام وهو
محصل وتبع المص على هذا الحكم العلامة فى القواعد والتحرير والفرق بين الدعوى والاقرار لا يخلو من اشكال لان الاحتمال قائم
على تقديرى الاقرار والدعوى والعمل بالظاهر فى الاقرار دون الدعوى لا دليل عليه والفرق باشتراط التصريح فى الدعوى يرجع
الى نفس الدعوى وفى الارشاد اطلق عدم سماع الدعوى والاقرار معا ولم يعتبر التقييد فى الاقرار بتفسيره بما ينافى الملك فهذا
هو الظاهر واما الفرق بين قوله انها من ثمرة شجرته وبنت امته وبين قوله ان الغزل من قطنه والدقيق من حنطته فواضح لان
الغزل والدقيق من نفس حقيقة القطن والحنطة وانما تغيرت الاوصاف فالاصل يقتضى ملك الفرع بخلاف الثمرة والولد
فانهما منفصلان من اصلهما حسا وشرعا فالاقرار بالفرعية لا يقتضى الاقرار بالملك **قوله** فى التوصل الى الحق من كان دعواه عينا

في حياسات قله لتراجها ذكره فيما مالم يثر فتنة ولا يتوقف ذلك الى اذن الحاكم ولو كان الحق دينا وكان الغريم مقرا
باذلا لم يستقل المدعي باخذه من دون الحاكم لان للغريم تخييرا في جهات القضاء فلا يتعين الحق في شيء من دون تعيينه
او تعيين الحاكم مع امتناعه ولو كان المديون جاحدا وللغريم بينة تثبت عند الحاكم والوصول اليه ممكن ففي جواز الاخذ
تردد اشبهه الجواز وهو الذي ذكره الشيخ في الخلاف والمبسوط وعليه دل عموم الاذن في الاقتصاص ع الغرض من هذا الباب
ان المستحق يحتاج الى المرافعة والدعوى وتفصيله ان الحق اما عقوبة او مال فان كان عقوبة كالقصاص وحد
القذف فلا بد من الرفع الى الحاكم لعظم خطره والاحتياط في اثباته ولان الاستيفاء وظيفة الحاكم على ما يقتضيه
السياسة وزجر الناس وان كان مالا فهو اما عين او دين فان كان عينا فان قدر على استردادها من غير تحريك
فتنة استقل به لانه عين ماله فلا يجب الرجوع في تحصيله الى غيره ولو ادى الى الفتنة فلا بد من الرفع الى الحاكم فيها
واما الدين فان كان من عليه مقرا غير ممتنع من الاداء طالبه ليؤدي وليس له الاستقلال بالاخذ لان حقه امر كلي في ذمة
المديون وله التخيير في تعيينه من ماله فلا يتعين في شيء بدون تعيينه ولا مدخل للحاكم في ذلك ايضا لان الفرض كونه باذلا
والحاكم انما يلي على الممتنع ومن في معناه وقول المصنف ره في هذا القسم او تعيين الحاكم مع امتناعه لا وجه له لانه خلاف
الفرض ولو كان جاحدا او مماطلا فان لم يكن لصاحب الحق حجة يثبت بها الحق عند الحاكم او كان ولم يمكن الوصول
اليه او امكن ولم تكن يده مبسوطة بحيث يمكنه تولي القضاء منه جاز له الاقتصاص منه لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولما روي عن النبي ص انه قال لهند لما قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل
شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك شيء فقال ص خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف وروى جميل بن دراج قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون له على الرجل دين فيجحده فيظفر من ماله
بقدر الذي جحده اياخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وعن داود بن زربي قال قلت لابي الحسن موسى عليه السلام
اني اخالط السلطان فيكون عندي الجارية فياخذونها والدابة الفارهة فياخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي ان اخذه قال خذ
مثل ذلك ولا تزد عليه ولو كان هناك بينة يثبت بها الحق عند الحاكم لو اقامها والوصول اليه ممكن ففي
جواز اخذه قصاصا من دون اذن الحاكم قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف هنا والاكثر الجواز لعموم ادلة الاقتصاص
ولقوله ص لي الواجد يحل عقوبته وعرضه والثاني لا لان التسلط على مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الضرورة

ففي جواز الاقتصاص تردد اشبهه الكراهة

وهو متجه هنا ولان الممتنع من وفاء الدين يتولى القضاء عنه الحاكم ويعين من ماله ما يشاء ولا ولاية لغيره وهو خيرة
في النافع والاقوى الاول وكون التسلط على مال الغير بغير اذنه خلاف الاصل مسلم لكن العدول عن الاصل لدليل جائز وهو هنا
موجود قوله لو كان المال وديعة اختلف الاصحاب في جواز الاقتصاص من الوديعة فذهب الشيخ في الاستبصار واكثر
المتاخرين الى الجواز على كراهية وذهب الشيخ في النهاية الى التحريم ومنشا الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا فان ظاهر الاية و
الادلة السابقة وخصوص صحيحة ابي العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد ذلك
الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف الذي اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله ع
فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب الي ان تاخذ وتحلف وهذا الخبر يدل على الجواز من غير كراهية لانه ع لا يحب المكروه و
قوله ع وتحلف يراد به اذا طلب منه المودع الوديعة جاز له الانكار فان احلفه حلف له على عدم الاستحقاق او على عدم الايداع
مع التورية ثم الكراهة تستفاد من ظاهر الادلة الاتية جمعا وحجة القائل بالتحريم عموم قوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها والامر باداءها اليهم ينافي جواز الاخذ وخصوصا رواية ابن ابي عمير عن ابن اخي الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله ع
ودخلت امراة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسئله فقلت عما ذا فقالت ان ابني مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه
ثم افاد مالا فاودعنيه فلي ان اخذ منه بقدر ما اتلف من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله ص ادّ الامانة الى
من ائتمنك ولا تخن من خانك وفي هذا الحديث دلالة من ثلثة مواضع احدها من قوله لا في جواب قولها فلي ان اخذ منه
وثانيها من قوله ع ادّ الامانة الى من ائتمنك فان الامر باداء الامانة اليه ينافي جواز الاخذ ولانه ذكر في جواب سؤال الاخذ
وثالثها من قوله ع ولا تخن من خانك وهو ظاهر ورواية سليمان بن خالد قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل وقع لي عنده
مال فكابرني عليه ثم حلف ثم وقع له عندي مال اخذه مكان مالي الذي اخذه وجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك
فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه والجواب بحمل النهي على الكراهة جمعا او بحمل [illegible]
ان له عند صاحبه مالا وان الاداء من خلال قول الراوي دون دعواه فامره بردها لاجل ذلك وهو لا ينافي جواز اخذها
فيما بينه وبين الله تعالى او على تقدير ثبوت الحق عند الامام ولانه ان كان الامر الذي ادعاه حقا فاخذه الوديعة مقاصة في
نوع اداء الامانة الى من ائتمنه لانه وفى بها باذن الشارع العالم بالحق فكان بمنزلة ادائها الى وكيله واداء الامانة الى
الوكيل قائم مقام ادائها الى المالك ولانه لا يتحقق الخيانة بذلك لان استيفاء الحق ليس بخيانة وانما يقتضي الخيانة اكل
الوديعة بغير حق وكذا الكلام في قوله ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه فان الاول خانه بالجحود بالباطل و
عيب عليه بذلك وهو لا يقتضي حرمة اخذها مكان دينه وعتبه عليه في الحق قوله ولو كان المال من غير جنس الموجود جاز اخذه بالقيمة العدل ويسقط اعتبار رضا المالك
بالمطالبة كما سقط اعتبار رضاه في الجنس ويجوز
ان يتولى بيعها وقبض دينه من ثمنها دفعا للمشقة
الرافعة

حيث جاز له الاخذ مقاصة يقتصر على الاخذ من الجنس الموافق لحقه مع الامكان اقتصارا في التصرف في مال الغير على خلاف
الاصل على اقل ما يندفع به الضرورة فان تعذر وصوله الى جنس حقه جاز له الاخذ من غيره لعموم الادلة السابقة وقوله ع خذي ما
يكفيك وولدك بالمعروف حيث لم يفرق بين الجنس وغيره بل ظاهر الحال انها لا تجد غير المحتاج اليه في النفقة والكسوة وانما تجد
ما لا تصرف فيه ذلك وذهب جماعة من العامة الى وجوب الاقتصار على الجنس وعلى ما اخترناه يتخير بين اخذه بالقيمة وبين بيعه
وصرفه في جنس الحق ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين ولو امكن اثبات الحق عند الحاكم فالاولى الرجوع اليه هنا
لاستئذانه في هذا التصرف قوله ولو تلفت قبل البيع قال الشيخ اذا اخذ المستحق من غير جنس حقه فان نوى اخذه لنفسه بالقيمة
ملكه وكان تلفه بعد ذلك منه وان قصد بيعه وصرفه في حقه فهل يكون مضمونا عليه ام يكون امانة في يده لانه اخذها
وهو الذي ذهب اليه المصنف الضمان لانه قبض بغير اذن المالك لمصلحة نفسه فكان كقبض المرتهن الرهن بغير اذن الراهن
هكذا علله المصنف وفيه ان اذن الشارع اعظم من اذن المالك وبه يفرق بينه وبين الرهن والثاني عدم الضمان وهو مختار
الشيخ في ط لانه مقبوض بجهة الرهن وهذا هو الاقوى هذا اذا كان المقبوض بقدر حقه اما لو كان زائدا عنه حيث لم
يمكن الاقتصار على بيع ما يفي بحقه وحيث يجوز البيع يجب المبادرة اليه بحسب الامكان فان قصر فنقص قيمته كان
وحيث يضمن مع التلف فان كان بتقصير كضمان الغاصب وبغيره فقيمته يوم التلف مطلقا وكذا يجب المبادرة الى رد المقدار
الزائد الى المالك على تقدير اشتماله عليه ولو بهبة ونحوها اذا خاف من الاعتراف بالواقع قوله من ادعى ما لا يد لاحد عليه
قضي له ومن بابه ان يكون الحكم الاصل في مسالة الكيس رواية يونس بن عبد الرحمن عن منصور بن حازم عن ابي
عبد الله ع قال قلت عشرة كانوا جلوسا ووسطهم كيس فيه الف درهم فسال بعضهم بعضا الكم هذا الكيس فقالوا كلهم لا
فقال واحد منهم هو لي فقال هو للذي ادعاه ولانه مع عدم المنازع لا وجه لمنع المدعي منه ولا لطلب البينة منه ولا احلافه اذ
لا خصم له حتى يترتب عليه ذلك قوله لو انكسرت سفينة في البحر الرواية المذكورة رواها الحسن بن علي بن يقطين عن امية بن
عمرو عن الشعيري قال سئل ابو عبد الله ع عن سفينة انكسرت في البحر فاخرج بعضه بالغوص واخرج البحر بعضه فقال اما ما
اخرجه البحر فهو لاهله الله اخرجه واما ما اخرج بالغوص فهو لهم وهم احق به وعمل بمضمونها الشيخ في ية والمص ذكرها بصيغة
السند ولم يذكر ما ينافي حكمها ووجه ضعف سندها ان امية المذكور واقفي والظاهر ان المراد بالشعيري اسمعيل بن
زياد السكوني المشهور وهو عامي ولكن لا يلزم من حكم المص بضعف سندها رد حكمها لانه كثيرا ما يجبر الضعف بالشهرة
وغيرها ولا اعرف هذه كذلك وابن ادريس رد الرواية على اصله وحكم بان ما اخرجه البحر فهو لاصحابه وما تركه اصحابه
ايسين منه فهو لمن وجده وغاص عليه لانه بمنزلة المباح كالبعير يترك من جهد في غير كلأ ولا ماء فانه يكون لواجده

مسئلتان الاولى

الثانية

[illegible] وادعى الاجماع على ذلك والاصح ان جواز اخذ ما يخلف مشروط بالاعراض الكلي عنه مطلقا ومعه يكون مباحا لاخذه
ولا يحل اخذه بدون الاعراض مطلقا عملا بالاصل قوله لو تداعيا عينا في يدهما ولا بينة قضي بها بينهما نصفين مع يمينه ان
التمسه الخصم ولو كانت بيدهما فاخرجه فان صدق من هي في يده احدهما احلف وقضي له وان قال هي لهما قضي بها بينهما
نصفين واحلف كل منهما لصاحبه ولو دفعهما اقرت في يده اذا تداعيا عينا فادعى كل منهما ان جميعها له ولا بينة لاحدهما فلا
يخ اما ان يكون في يدهما او في يد احدهما او في يد ثالث فهنا احوال احدها ان يكون في يدهما فكل واحد صاحب يد في النصف ومدعي
في النصف فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه الاخر ولا يتعرض واحد منهما في يمينه لاثبات ما في يده بل يقتصر على انه
لا حق لصاحبه فيما في يده [illegible] بل لم ينقل الاكثر فيه خلافا فاذا حلفا
او نكلا ترك التي في يدهما كما كان وان حلف احدهما دون الاخر قضي للحالف بالكل ثم ان حلف الذي بدأ الحاكم بتحليفه
ونكل الاخر بعده حلف الاول اليمين المردودة ان لم نقض بالنكول وان نكل الاول ورغب الثاني في اليمين فقد اجتمع
عليه يمينان واحدة يجمع فيها بين النفي والاثبات [illegible] فيحلف ان الجميع له ولا حق لصاحبه فيه او يقول لا حق
له في النصف الذي بيده والنصف الاخر لي ويحتمل وجوب يمينين احديهما [illegible] والاخرى [illegible] لتعدد
السبب وهل يتخير الحاكم في البداءة باليمين او يقرع بينهما وجهان ونظيرهما [illegible] في تعدد اليمين على [illegible] على تقدير نكول
الاخر ويمكن ان يقال كل واحد منهما مدع ومدعى عليه فينبغي ان ينظر الى السبق في دعواه بان يحلف صاحبه
وثانيها ان يكون العين في يد احدهما فيقضى بها للمتشبث وهو ذو اليد مع يمينه لانه هو المدعى عليه والخارج مدع لان
الاصل عدم تسلطه على مال من يد غيره وظاهر الحال يشهد لذي اليد فان نكل ذو اليد عن الحلف احلف الخارج ان لم نقض بالنكول
والكلام في حلفهما كما سلف يحلف ذو اليد على النفي والمدعي على الاثبات وثالثها ان يكون في يد ثالث فذو اليد من صدقه
الثالث وعليه اليمين للاخر فان امتنع حلف الاخر واغرم القيمة ولو صدقهما [illegible]
عليها بوجه [illegible] ولو انكرهما حلف لهما سواء ادعاها لنفسه ام لا [illegible]
[illegible] قوله
يتحقق التعارض في الشهادة مع تحقق التضاد اذا اقام المتداعيان بينتين فان امكن التوفيق بينهما وفق وعمل بهما
[illegible]
[illegible]
الاخرى فكل واحد منهما [illegible] قوله فان تحقق التعارض

٤٥

٣١٨ اذا تعارضت البينات وكانت العين فى يديهما فلا اشكال فى الحكم بها بينهما نصفين لكن اختلف فى سببه فقيل لتساقط البينتين بسبب التعارض وبقى الحكم كما لو لم يكونا هناك بينة وقيل لان مع كل منهما مرجح باليد على نصفها فقدمت بينته على ما فى يده وانما قضى له بنصفها لتقديم بينة الخارج فيقضى لكل واحد بما فى يد صاحبه وهذا هو الاشهر وتظهر الفائدة فى وجوب اليمين على من قضى له فعلى الاول يلزم كل منهما اليمين لصاحبه لان تساقط البينتين اوجب الرجوع الى اليمين كالمسئلة السابقة وعلى الثانى لا يمين على احدهما لان ترجيح البينة على الاخرى بسبب اليد او جعل العمل بالراجح وترك الاخر كما لو تعارض الخبران وعلى الثالث هو الاظهر لا يمين لان القضاء لم يستند الى بينة وهى ناهضة بثبوت الحق فيستغنى عن اليمين وفى الوجه قوى ثبوت اليمين على كل منهما حكم بتقديم بينة الخارج وان القضاء لكل منهما بما فى يد الاخر واحتمل عدم اليمين قوله وفى الثانى يقضى بها للخارج دون الداخل اذا كانت العين فى يد احدهما واقام كل منهما بينة ففى تقديم ايهما اقوال احدها ترجيح بينة الخارج مطلقا اى سواء شهدتا بالملك المطلق ام المقيد بالسبب او تفرقتا بان شهدت احديهما بالملك المطلق والاخرى بالمقيد ذهب الى ذلك الصدوق وابو صلاح وابن ادريس وابن زهرة والشيخ فى موضع من الخلاف لكن الصدوق قدم اعدل البينتين ومع التساوى الخارج والحجة قوله عم البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ووجه الدلالة انه عم جعل لكل واحد منهما حجة فكما لا يمين على المدعى لا بينة على المدعى عليه والتفصيل يقطع الاشتراك ولرواية محمد بن حفص عن منصور بن حازم عن الصادق عم قال قلت له رجل فى يده شاة فجاء رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يهب ولم يبع وجاء الذى فى يده بالبينة مثلهم عدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب قال عم حقها للمدعى ولا اقبل من الذى فى يده بينة لان الله عز وجل انما امران يطلب البينة من المدعى فان كانت له بينة والا فيمين الذى هو فى يده هكذا امر الله عز وجل وطريق الرواية منصور بن حازم واما هو فانه مشترك بين الثقة وغيره والقول الثانى ترجيح ذى اليد مطلقا وهو قول الشيخ فى كتاب الدعاوى من الخلاف وهو الذى نسبه الشيخ الى الجعد ووجهه رواية جابر ان رجلين اختصما عند رسول الله صلى الله عليه وآله فى دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انه انتجها فقضى بها رسول الله للذى هى فى يده ورواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عم ان امير المؤمنين عم اختصم اليه رجلان فى دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى بها للذى هى فى يده وقال لو لم يكن فى يده جعلتها بينهما نصفين وهذان الحديثان مع ضعف سندهما لكون الاول عاميا والثانى بغياث اخص من المدعى لانهما دالان على تقديم ذى اليد مع السبب فلا يدلان على الملك المطلق الثالث ترجيح الداخل ان شهدت بينته بالسبب سواء انفردت به او شهدت بينة الخارج به ايضا وتقديم الخارج ان شهدت بالملك المطلق او شهدتا بالملك المطلق لكل واحد ويد احدهما عليها فاحكم لذى اليد فالوجه قد روى انه يحكم

البينة الخارجة ووجه الثالث بين المنقول والمعقول وهو ظاهر ووجه هذا التفصيل الجمع بين الاخبار التى دل بعضها على تقديم الداخل مع بيان السبب وقد سمعته وبعضها على تقديم الخارج وهو محمول على ما اذا اطلقتا او اختصت بينة الخارج بالسبب بطريق اولى كان تقديم بينة الداخل مع انفرادها بالسبب ثابت بطريق اولى لحدود النص على تقديمها مع اشتراكهما فى السبب الرابع ترجيح الاعدل من البينتين او الاكثر عددا مع تساويهما فى العدالة مع اليمين ومع التساوى يقضى للخارج وهو قول المفيد وقريب منه قول الصدوق فانه قدم اعدل البينتين ومع التساوى الخارج وقد تقدم والترجيح بها بين الصنفين على بها المتاخرون ووجه تقديم كون العين فى يد ثالث لورودها فى بعض الاخبار لكن مع ان فى بعضها ما يدل على هذا القول ففى صحيحة ابى بصير قال سالت ابا عبد الله عم عن الرجل يات القوم فيدعى دارا فى ايديهم ويقيم الذى فى يديه الدار انه ورثها عن ابيه لا يدرى كيف امرها فقال اكثرهم بينة يستحلف ويدفع اليه وذكر ان عليا عم اتاه قوم يختصمون فى بغلة فقامت لهؤلاء البينة انهم انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت لهؤلاء البينة بمثل ذلك فقضى بها لاكثرهم بينة واستحلفهم قال فسالته حينئذ فقلت ارايت ان كان الذى ادعى الدار قال ان ابا هذا الذى هو فيها اخذها بغير ثمن ولم يقم الذى هو فيها بينة الا انه ورثها عن ابيه قال اذا كان امرها هكذا فهى للذى ادعاها واقام البينة عليها فقد دلت هذه الرواية على الترجيح بالعدد مع تعيين احدهما وترجيح الاخرى على ما ذكرنا فى السبب فيهما الا ان دلالة هذه الرواية على الترجيح بالعدد وهى ارجح سندا من الروايات السابقة وروى عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن ابى عبد الله عم قال كان على عم اذا اتاه رجلان ببينة شهود عدلهم سواء وعددهم يقرع بينهم على ايهم يصير اليمين قال وكان يقول اللهم رب السموات السبع ايهم كان الحق له فاده اليه ثم يجعل الحق للذى يصير اليمين عليه اذا حلف وهذه مطلقة فى الحكم والقرعة فى المسئلة او الاول نادرة ليس عليها دليل واضح وشرط تساويها كان السبب مما لا يتكرر كالنتاج ونساجة الثوب او يتكرر كالبيع والصياغة على خلاف ابن حمزة حيث فرق بين السبب المتكرر وغيره وحكم بتقديم ذى اليد فى الثانى مع كون السبب مما يتكرر قوله ولو كانت فى يد ثالث قضى بالارجح عدالة الى قوله اختصاص هذا القسم بالترجيح بهذين المرجحين وهما العدالة والعدد دون باقى اقسام التعارض وهو المشهور بين الاصحاب خصوصا المتاخرين منهم تبعا للشيخ فانه جمع بذلك جامعا بين الاخبار المختلفة فى اعمال التعارض فيحمل بعضها على الترجيح بهما وبعضها على الترجيح بالسبب وبعضها على ترجيح الخارج وبعضها على ترجيح ذى اليد مفصلا الاحكام كما سبق حتى ان الشيخ فى التهذيب يكون خبر ابى بصير الذى حكيناه سابقا للمختص بالترجيح بالعدد محمولا على ما اذا كانت العين فى يد ثالث وهو عجيب فانه صريح فى كونها كانت فى يد احدهما ومقتضيا حيث قال ياتى القوم فى ايديهم فيدعى دارا فى ايديهم ومن ثم خالف جماعة من المتعرضين واعتبروا الترجيح بهما فى جميع الاقسام وهو اصح كما فى الروايات وفى بعضها اطلق فيه الترجيح بهما او باحدهما وفى بعضها مصرح بخلافه ما ادعاه المفصلون واما ما ذهب اليه الشيخ من عكس الحكم

٤٦

٣١٩ بالقرعة مع شهادتهما بالملك المطلق فيدل عليه صحيحة الحلبى قال سئل ابو عبد الله عم عن رجلين شهدا على امر وجاء آخران فشهدا على غير ذلك فاختلفوا قال يقرع بينهم فايهم قرع فعليه اليمين وهو اولى بالحق فحملها على ما اذا اطلقتا لان الظاهر ان الشهادة عليه ويدل على ما ذكره من اشتراط شهادتهما بالملك المقيد تقسم شهادتهما ورواية غياث بن ابراهيم السابقة لقول على عم لو لم تكن فى يده جعلتها بينهما نصفين والحال انهما شهدتا بالسبب وهو النتاج ويدل على ترجيح ذات السبب مع الاختلاف قوتها مضافا الى انه يجمع بين الاخبار الدالة على تقديم ذات السبب وبالجملة فالحكم فى هذه المسئلة لا يخلو من اشكال لاختلاف الاخبار على وجه يعسر الجمع بينها وضعف ما ذكروه من طريق الجمع وضعف سند اكثرها وعدم عمل الاصحاب بما اعتبر اسناده مقتصرين عليه ولاجل ما ذكرنا اقتصر الشهيد رحمه الله على مجرد نقل الاخبار وقال من غير ترجيح لاحدها قوله ويتحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد واليمين اما تحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد والمراتين فلان كلا منهما حجة مستقلة يثبت بها المال واما عدم معارضة الشاهد واليمين لهما فلان الشاهد لا يستقل بالحجة واليمين معه وان وجبت بثبوت المال الا انه حجة ضعيفة فى من ثم اختلف فى ثبوته وايضا فالذى يحلف مع شاهده يصدق نفسه والذى يقيم شاهدين يصدقه غيره وهو اقوى جانبا وابعد عن التهمة وبهذا صرح الشيخ فى ط فى فصل الدعاوى والبينات وفى قايم والقول النادر الذى نسبه المصنف بالتعارض بينهما والقرعة ذكره فى ط فى فصل الرجوع عن الشهادة ووجهه ان الشاهد واليمين حجة مستقلة فى اثبات المال كالشاهدين فيعارضهما كما يعارضهما الشاهد والمراتان وانما قال المصنف وربما قال الشيخ لان كلامه ليس صريحا وقد اختلف العلماء فى فهم عبارته فالشيخ فخر الدين ذكر انه مردد فى ذلك ولم يرجح احد القولين فى ط وقال انه صرح بالتعارض والقرعة ولم ينقل عبارة الشيخ فى ذلك وينظر فيها فان كلا الفهمين يحتملهما والاظهر منها هو التردد الذى فهمه فخر الدين فى عبارة الشيخ شهد شاهدان انه اوصى لزيد بثلث ماله وشهد شاهد واحد انه اوصى بثلث ماله لعمرو وقال عمرو احلف مع شاهدى ليكون الثلث بيننا فهل يزاحم الشاهدين شاهد ويمين ام لا قال قوم يزاحم ويساويه لان الشاهد واليمين فى الاموال بمنزلة الشاهدين وقال اخرون لا يساويه لان الشاهد واليمين اضعف من شاهدين لان الشاهد وحده لا يقوم بنفسه حتى يضم اليه غيره والشاهدان قائمان بانفسهما فلا يعارضهما فمن قال لا يعارضهما حكم بالثلث لزيد وحده ومن قال يعارضهما حلف عمرو مع شاهده وكان الثلث بينهما نصفين وعلى مذهبنا يقرع بينهما هذه عبارته فالشهيد فهم منه التصريح بالتعارض من قوله وعلى مذهبنا يقرع بينهما والذى يظهر ان هذا ليس حكما بالتعارض لان القولين المذكورين حكاهما عن المخالفين كما هو عادته ومذهبهم ان الوصية المعينة كالثلث مثلا لاثنين متعارضين يوجب قسمته بينهما على سبيل العول ومذهبنا ان الثانى يكون رجوعا عن الاول ان علم الترتيب وان اشتبه اقرع وهذا المذكور على اطلاقه من مواضع الاشتباه فلما ذكر حكم الوصية على القولين

على مذهب المخالف وكان مذهبنا يوافق القول الاول على تقدير تقديم قول الشاهدين ذكر ما يوافق مذهبنا على تقدير التعارض لئلا يوهم ان مذهبنا على تقدير التعارض ما يوجب اشتراكهما فى الموضع هذا ليس حكما بترجيح القول بالتعارض بل هو باق على تردده حيث اقتصر على مجرد نقلهما وانا فرع ما يناسب القول الثانى من مذهبنا فنقل الشيخ فخر الدين عنه التردد اقعد من قول الشهيد وربما قال الشيخ ره يدل على الحالة الاخرى وكذلك نقل عنه فى ط نقلا عن الشيخ قوله وكل موضع قضينا فيه بالقسمة فانما هو فى موضع يمكن فرضها كالاموال دون ما يمتنع كما اذا تداعى رجلان زوجة اذا تداعيا زوجة ولم يترجح بينة احدهما الكون تماما دين وكلاهما عن اليمين فانه لا يتصور القسمة هنا كما يقسم بينهما المال لو كانت الدعوى مالا بل الطريق هنا الحكم لمن اخرجته القرعة اذ لا سبيل الى غيرها ويؤيده مرسلة داود بن يزيد العطار عن ابى عبد الله عم فى رجل كانت له امرأة فجاء رجل بشهود ان هذه المرأة امرأة فلان وجاء آخرون فشهدوا انها امرأة فلان فاعتدل الشهود وعدلوا قال يقرع بين الشهود فمن خرج اسمه فهو المحق وهو اولى بها على هذا فلا فائدة فى الاحلاف بعد القرعة لان فائدة القضاء للاخر مع نكوله وهو منتف هنا وفى الرواية دلالة على نفى اليمين هنا ولا فرق فى ثبوت الشركة فى المال على تقديره بين كونه قابلا للقسمة وعدمه كالجوهرة وان كانت العبارة توهم اختصاص الحكم بما يقبل القسمة لكنه تجوز بها فى امكان الشركة ولو عبر بها كان اولى قوله والشهادة بقدم الملك اولى من الشهادة بالحادث مثل بالتصرف هنا المسئلة الاولى اذا تعارضت البينتان فى الملك ولكن اختصت احديهما بزيادة التاريخ فالمشهور انه يرجح كما لو شهدت بينة احدهما انه ملكه فى الحال والاخرى انه ملكه منذ سنة او شهدت بينة الاول انه ملكه منذ سنة وبينة الاخرى انه ملكه منذ سنتين ووجه تقديم متقدمة التاريخ انها تثبت الملك فى وقت لا تعارضها البينة الاخرى فيه وفى وقت تعارضها الاخرى فيه فيتساقطان فى محل التعارض ويثبت موجبها فيما قبل محل التعارض والاصل فى الثابت دوامه وفى المسئلة وجه آخر بعدم الترجيح وذلك لان مناط الشهادة الملك فى الحال وقد استويا فيه فاشبه ما اذا كانتا مطلقتين او مؤرختين بتاريخ واحد والمسئلة مفروضة فيما اذا كان المدعى به فى يد ثالث فاما اذا كان فى يد احدهما وقامت بينتان مختلفتا التاريخ فان كانت بينة الداخل اسبق تاريخا فهو المقدم لا محالة وان كانت بينة الاخرى تاريخا فانه يحصل سبق التاريخ فيها فكذلك يقدم الداخل وان جعلناه مرجحا ففى ترجيح ايها وجهان احدهما ترجيح اليد لان البينتين يتساويان فى اثبات الملك فى الحال فيتساقطان فيه ويبقى من احد الطرفين اليد ومن الاخر اثبات الملك السابق واليد اقوى من الشهادة على الملك السابق وهذا هو المراد بها والثانى ترجيح السابق لان مع احديهما ترجيحا من جهة البينة ومع الاخرى ترجيحا من جهة اليد والبينة مقدمة على اليد فكذلك الترجيح من جهتها مقدم على الترجيح من جهة اليد والثالث انهما متساويان لتعارض المرجحين واعلم ان اطلاق عبارة المصنف يقتضى عدم اشتراط اضافة البينة بالملك القديم التعرض للملك فى الحال وهو احد الوجهين فى

الثالثة

[illegible]

مسئلة مهمة

٣٣١

الرابعة

اخواننا او عدم ايابها تحقق التعارض مع قيام البينتين بالدعويين ودعوى المرجحة مع تساوي البينتين م

الخامسة

يد الثاني م

[illegible]

٣٢٢ الا دينار ... فقال بل بثوب او قال الحرث هذه الدار بعشرة فقال بل بتلك الدار ونحو ذلك واما في التشارع والقول

من تقديم قول المستأجر هو الاصح وقال الشيخ في موضع الخلاف ... لانه مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة والقوة الثانية ...

... عموم اليمين على من انكر ولا فرق بين وقوع التراع قبل انقضاء المدة وبعدها ...

في الاول ... قول المستاجر ... الثانية ان بيعها

... فان تقدم تاريخ احديهما على الاخرى ... بالمتقدم ...

[illegible]

الخامسة

السادسة

٣٢٥

وهو الربع بغير منازع ويسلم لها نصف ثلث الرابع ما في يده بغير منازع لان مدعي النصف يدعي ما في يده نصف سدس فيأخذه

فاصل المسألة من ستة لان فيها نصفا وثلثا ثم ترتقي الى اثني عشر للاحتياج فيها الى نصف سدس ثم ترتقي الى اربعة وعشرين حيث يقسم

نصف السدس بين اثنين اذا المتداعيان [illegible] في يد كل واحد منهم ثمانية فمدعي الثلث لا يدعي زيادة على ما في يده [illegible]

[illegible] وقد عرفت ان الرابع يدعي على كل واحد اثنين [illegible]

[illegible]

قوله اذا اختلف الزوجان في متاع البيت [illegible] اختلف الاصحاب في حكم متاع البيت عند تنازع الزوجين فيه على اقوال منشاها الا[illegible]

[illegible] ما يصلح للرجال كالعمائم والدروع والسلاح ام يصلح للنساء كالحلي والمقانع وقمص النساء ام يصلح لهما كالفرش [illegible]

[illegible]

[illegible]

المقصد الرابع
في اختلاف الولد

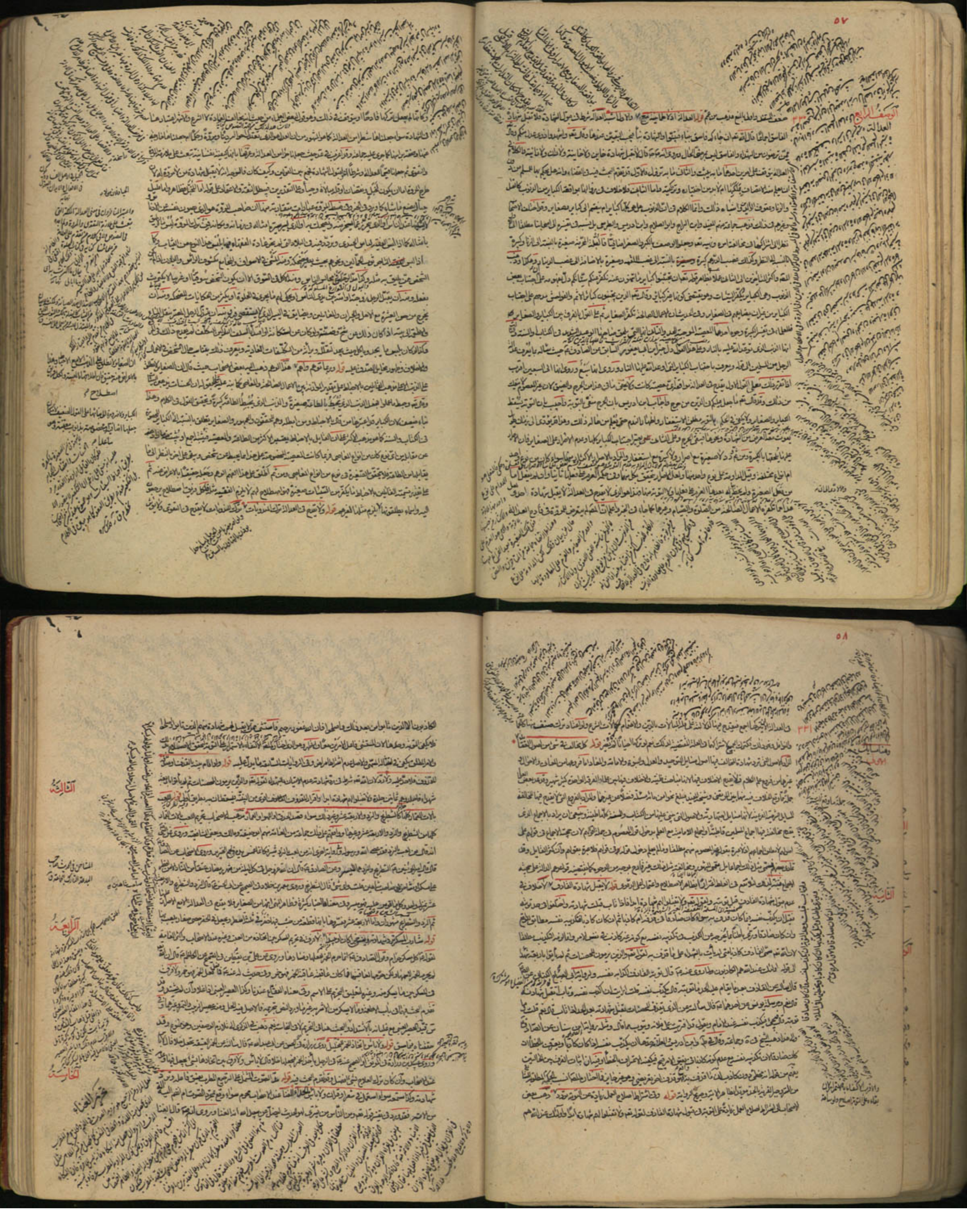
٢٣٨ لو ناقضنا قطعا بان تاريخ الاصداق او الزواج في وقت بعينه فيشهد البينة بموته قبل ذلك او يكون غائبا عن موضع الدعوى
بحيث لا يمكن حضوره في ذلك الوقت تحقق التعارض ورجع الى القرعة مع عدم الترجيح قوله اذا وطئ اثنان امرأة وطئا يلحق به
النسب الى ان يكون زوجة لاحدهما ... او شبهة ...
... سواء كان الواطئان مسلمين او كافرين او عبدين او حرين او مختلفين في الاسلام
والكفر والحرية والرق ...

كتاب الشهادات وفيه
اطراف خمسة الاول في صفات الشهود
ويشترط فيه ستة اوصاف

الوصف الاول
البلوغ

الوصف الثاني
كمال العقل

الوصف الثالث
الايمان



٣٣٢

يثبت النفاق في القلب كما يثبت الماء البقل ومن طريق الخاصة ما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سمعته يقول الغناء مما وعد الله عليه النار وتلا هذه الآية ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم ويتخذها هزوا اولئك لهم عذاب مهين وروى ابو بصير قال سألت ابا عبد الله ع عن قول الله عز وجل فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور قال الغناء وفي معناه اخبار كثيرة والمراد بالغناء الصوت المشتمل على الترجيع المطرب كما فسره [illegible] وجماعة والاولى الرجوع فيه الى العرف فما سمي فيه غناء يحرم لعموم ورود الشرع بما يبسطه فيكون مرجعه الى العرف فلا فرق فيه بين وقوعه بشعر وقرآن وغيرهما وكما يحرم فعل الغناء يحرم استماعه كما يحرم استماع غيره من الملاهي اما الحداء بالمد وهو الشعر الذي يحث به الابل على الاسراع في السير فمباح لما فيه من ايقاظ النوام وتنشيط الابل للسير [illegible] وروي انه ع قال لعبد الله بن رواحة حرك بالقوم فاندفع يرتجز وكان عبد الله جيد الحداء وكان مع الرجال وكان انجشة مع النساء فلما سمعه انجشة تبعه فقال النبي ص لانجشة رويدك رفقا بالقوارير يعني النساء **قوله** ويحرم من الشعر ما تضمن كذبا [illegible] انشاء الشعر وانشاده والاستماع اليه جائز وكيف لا وكان النبي ص يصغي اليهم منهم حسان ابن ثابت وعبد الله بن رواحة رضي الله عنهما واستنشد الشريد شعر امية بن ابي الصلت واستمع اليه وقد حفظ دواوين العرب ابلغ معونة على درك احكام الكتاب والسنة ومعانيهما وقد قال بعض العلماء الشعر كلام فحسنه كحسنه وقبيحه كقبيحه وفضله على الكلام انه سائر ويحرم منه الهجاء للمؤمن صادقا ام كاذبا ولا فرق فيه بين التعريض والتصريح وكذا يحرم منه ما اشتمل على الفحش والتشبيب بامرأة بعينها لما فيه من الايذاء بالاشهار وان كان صادقا واحترز بغير المحللة عن الزوجة [illegible] جواز التشبيب بها وربما قيل بان ذلك يرد الشهادة وان لم يكن محرما لما فيه من سقوط المروة وهو حسن وكذا التشبيب بالغلام محرم مطلقا لتحريم متعلقه واما الشعر المشتمل على المدح والاطراء فما امكن حمله على ضرب من المبالغة فهو جائز لانه ع قال لفاطمة بنت قيس اما معاوية فصعلوك لا مال له واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ومعلوم انه كان يضعها كثيرا وان لم يكن حمله على المبالغة وكان كذبا محضا فهو كسائر انواع الكذب [illegible] فان الكاذب يوري الكذب صدقا ويروجه وليس غرض الشاعر ان يصدق في شعره وانما هو صناعة [illegible] وغرضه اظهار الصنعة في هذا الفن لا تحقيق المذكور فلا يخل بالعدالة على تقدير حله فالاكثار منه مكروه على ما وردت به الروايات **قوله** الزمر والعود والصنج وغير ذلك من آلات اللهو حرام [illegible] كالعود وغيره كالزمر والطنبور والرباب والصنج وهو الدف المشتمل على الجلاجل حرام بغير خلاف وقد روي عن النبي ص انه قال ان الله حرم على امتي الخمر والميسر والمزر والكوبة [illegible] وروى محمد بن الحنفية عن ابيه ع ان النبي ص قال اذا كانت في امتي خمس عشرة خصلة حل بها البلاء اذا كان الفيء دولا والامانة مغنما والزكوة مغرما واطاع الرجل زوجته وعق اباه [illegible] وشربوا الخمور واتخذوا القيان

[illegible]

والغانقت وكان زعيم القوم ارذلهم واكرم الرجل اتقاء شره وارتفعت الاصوات في المساجد [illegible] فليتوقعوا عند ذلك ريحا حمراء وخسفا ومسخا واستثني من ذلك الدف [illegible] في الختان والعرس [illegible] واضربوا عليه بالغربال [illegible] وروي انه ع قال فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف عند النكاح [illegible] **قوله** الحسد معصية وكذا بغض المؤمن [illegible] لا خلاف في تحريم هذين الامرين [illegible] كبائر [illegible] **قوله** لبس الحرير للرجال في غير الحرب اختيارا [illegible] تحريم لبس الحرير والذهب على الرجال موضع وفاق [illegible]

[illegible]

٣٣٣ من شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه فقال يجوز ولا يشترط الضميمة في شهادة كل من الولد والوالد والام والزوجين
للاخر خلافا للشيخ في ذلك الاصل وعموم الاخبار واستثنى اكثر الاصحاب من شهادة القريب شهادة الولد على والده فحكموا بعدم قبولها
حتى نقل الشيخ فيه عليه الاجماع واحتجوا عليه مع ذلك بقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف الشهادة عليه والرد
لقوله واظهار تكذيبه فيكون ارتكاب ذلك عقوقا اما نعاس قبول الشهادة ولا يخفى عليك ضعف هذه الحجة فان قول الحق
ورده عن الباطل وتخليص ذمته من الحق عين المعروف كما نبه عليه قوله ع انصر اخاك ظالما او مظلوما فقيل كيف ينصره
ظالما فقال تردعه عن ظلمه فذلك نصرك اياه وكان العقوق النهي عن عصيان الوالد مستلزم وجوب طاعته عند امره له بارتكاب
الفواحش وترك الواجبات وهو معلوم البطلان واما دعوى الاجماع فلم يتحقق بها الحجة لمنوعه وقد خالف في ذلك المرتضى
وكثير من المتقدمين كابن الجنيد وابن ابي عقيل لم يتعرضوا للحكم بنفي ولا اثبات ويدل على القبول مع الاصل عموم قوله تع كونوا قوامين
بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وقوله تع واشهدوا ذوي عدل منكم ورواية داود بن الحصين انه سمع الصادق
يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد ورواية علي بن سويد الشامي عن ابي الحسن ع قال كتب الي في رسالته وسالت عن الشهادة
لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين والاقربين وروى اسمعيل بن مهران مثله والى هذا القول ذهب الشهيد في شرح
في الشرح لعدم المشهور معولا على الاجماع المنقول بخبر الواحد واعترض في المخ على الاحتجاج بالاية بان الامر بالاقامة لا يستلزم القبول
واجيب بانه لولاه لزم العبث بها فانها مامور بها معطوف على القبول وهو الشهادة على نفسه ومعطوف عليه القبول وهو الشهادة
على الاقربين فلو كان غير مقبول لزم عدم انتظام الكلام وانه محال ودخل في الاقربين فتعدى الحكم الى من علا من الاباء وسفل من
الاولاد وجهان من الشك في صدق الابوة والبنوة على الجد وولد الولد بطريق الحقيقة واولى بالقبول هنا لو قيل به في القريب
ولا يتعدى الى الاب والولد من الرضاعة لعدم كونه ولدا حقيقة ومن ثم لم يحرم نسبا والية عند الاطلاق وصح سلبه عنه مع احتمال
دخوله ومثله ولد مع بتوله سواء شهد بمال او بحق متعلق ببدنه كالقصاص والحد على خلاف بعض العلماء حيث حكم بقبول شهادة الولد
على والده بالمال دون القصاص والحد محتجا بانه لا يجوز ان يكون سببا لعقوبة الاب كما لا يقتص منه ولا يحد بقذفه قوله وتقبل
شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها بزوال العوة في المراح الذي يجذبه دواعي الرغبة والعايق تظهر لو شهد فيما يقبل فيه شهادة
الواحد مع اليمين وتظهر الفايدة في الزوجة لو شهدت لزوجها في الوصية لا خلاف عندنا في قبول شهادة كل من الزوجين للاخر
المتقضي وانتفاء المانع وضعف التهمة مع وصف العدالة لكن شرط الشيخ في النهاية في قبول شهادة كل منهما انضمام عدل آخر الى كل منهما استنادا الى صحيحة الحلبي عن
ابي عبد الله ع قال يجوز شهادة الرجل لامراته والمراة لزوجها اذا كان معها غيرها وهو في معنى رواية سماعة سالته عن شهادة الرجل
لامراته قال نعم والمراة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها وجوابه منع الدلالة لان اطلاق القبول في الزوج وتقييد الزوجة بالخالفة

وان ناكرت جهة العصبة والملاطفة لان العداوة تمنع الشاهد الرابعة

[Page break]

قياس مع وجود الفارق واعترض الحاق باقي الاقارب كما مر وبحر التقييد في الرواية ان المراة لا يثبت بها الحق منفردة ولا تنضم
الى اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما استثني نادرا وهو الوصية بخلاف الزوج فانه يثبت بشهادته الحق مع اليمين والزوجة
باشتراط الضميمة بها بينة تمل الغالب في الحقوق وهي ما عدا الوصية والمه واطلق الشيخ في الزوجة دون الزوج علا باطلاق الرواية
الضميمة وجعل الفائدة في شهادتها له بالوصية فلا يقبل في الربع بخلاف ما لو شهدت لغيره وفرق بينها وبين الزوج بقوة مزاجه في
سواد عقله بخلاف فيها ومن ثم كانت شهادة امراتين بشهادة رجل فلا يوثق بعد الهدا لمن يقبل المطلوب ... عليها علاوت
الرجل والاظهر عدم اشتراط الضميمة مطلقا وعلى القول بها يكفي انضمام امراة اخرى بما يكون فيه شهادة النساء كنصف الوصية
والمال الذي يكفي فيه مع اليمين قوله ويقبل شهادة الصديق لصديقه لا شبهة بالعدالة خلاف بعض الشافعية حيث ذهب الى
انه اذا كانت بينهما ملاطفة ومعونة لا تقبل شهادته له وعموم الادلة يدفعه والتهمة تندفع بالعدالة قوله ولا يقبل شهادة السايل في كفه
المشهور بين الاصحاب عدم قبول شهادة السايل في كفه مطلقا لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى ع قال سالته عن السايل الذي يسال
في كفه هل يقبل شهادته فقال كان ابي لا يقبل شهادته اذا سال في كفه وموثقة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال رد رسول الله
شهادة السايل الذي يسال في كفه قال ابو جعفر ع انه لا يوتمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطي رضي وان منع سخط وقيل
ابداه الى تهمته واستثنى ابن ادريس من ذلك الضرورة الى ذلك ووافقه العلامة وجماعة من المتاخرين وهو حسن وفي حكم السايل بكفه
الطفيلي والمراد بالسايل بكفه من يباشر السوال والاخذ بنفسه والسوال في الكف كناية عنه قوله ويقبل شهادة الاجير والضيف
لا خلاف في قبول شهادة الضيف من حيث هو ضيف لعموم الادلة المتناولة له وارتفاع ريبة التهمة بواسطة التقوى وفي رواية ابي بصير
لا باس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا واما الاجير فاختلف الاصحاب في شهادته فردها المص وقبله ابن ادريس بقبول شهادته
وعليه المتاخرون الاصل وعموم قوله تع واستشهدوا شهيدين من رجالكم واشهدوا ذوي عدل منكم وذهب الشيخ في ...
الصدوق وابو الصلاح وجماعة الى عدم قبول شهادته مادام اجيرا لرواية العلا بن سيابة عن الصادق ع قال كان امير المؤمنين ع
لا يجيز شهادة الاجير ورواية ... عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير
طريق الرواية الاولى احمد بن فضال ... والثانية ضعيفة موقوفة وكان القول بالقبول اجود ويمكن حملها على الكراهة جمعا
بينها وبين رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال يكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره ولا باس بها له بعد مفارقته
او على ما اذا كان هناك تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد لمن استاجره على قصارة الثوب او خياطته به ونحو ذلك فانها
لا تقبل قطعا قوله الصبي والكافر والفاسق المعلن ثم تابت لا يسمع ... اما الفاسق المستتر اذا اقام فردت ثم تاب واعادها
فها تهمة الحرص على دفع الشبهة عنه لاهتمامه باصلاح الظاهر لكن الاشبه القبول عملا بعموم من اسباب الشهادات يرتفع عادة الكذب

[Page break]

٣٣٥ عن نفسه فاذا شهد مستترا بفسقه فرد الحاكم شهادته ثم تاب فشهادته مقبولة بعد ذلك لكن لو اعاد تلك الشهادة قيل
لا يقبل وهذا بخلاف ما لو ردت شهادة الفاسق المعلن بفسقه او العبد او الصبي او الكافر ثم تاب الفاسق واعتق العبد وبلغ الصبي
واسلم الكافر فاعادوا شهادتهم فانها تقبل والفرق من وجهين احدهما ان العدالة والفسق يدركان بالنظر والاجتهاد فاذا ادى
نظر الحاكم واجتهاده الى فسق الشاهد حكم برد شهادته والحكم برده كعقد المحكم فليس له ان ينقض من تلك الجهة التي ابطلها بالاجتهاد
والكافر والفاسق المعلن ليس لهم اهلية الشهادة وما القاهر لغير شهادة بعقدها على يقبل بلا او يرد ولو علم الحاكم حالهم بينهم
الى الاجتهاد فليس في امرهم نظر ولا اجتهاد والثاني ان المذكورين لا يتغيرون برد شهادتهم اما العبد والصبي فليس الرد نقصا فيهما
واما الكافر فلا يعتقد كفره نقصا بل يفتخر به ولا يبالي برد شهادته لتمسكه بدينه وكذا الفاسق المعلن فانه غير مبال بفسقه
ولا يعير عادة فكان كالكافر بخلاف الفاسق المستتر فانه يتغير بالرد لان الرد يظهر فسقه الذي يسعى في اخفائه ويعرف بانه
نقص ولانه متهم بالكذب والمجازفة فاذا ردت شهادته فاذا اعاد تلك الشهادة فقد يريد دفع عار الكذب او يرى انه
كان الحكم مخطئا في ظن الفسق به فلا يبين خلافه قبل شهادته وقد يتوهم انه على فسقه لكن اظهر التوبة ليقبل الشهادة
ويرفع العار ومثل هذا لا يقدح في جميع الصبي وما في معناه والمص رد هذين الوجهين فرق في الحكم بين الفاسق والمذكورين
بعد المساواة بينهم في القبول لتحقق العدالة الدافعة لمثل هذه التهمة وهو حسن مع ظهور صدق توبته والتقييد بعدم سماعها
الا فيما يوجب التهمة ولو كان الكافر مستترا بكفره ثم اسلم واعادها فالوجهان وكذا لو شهد على انسان فردت شهادته لعداوة
بينهما ثم زالت العداوة بينهما فاعاد تلك الشهادة فان كان مستترا بالعداوة فالوجهان والا لم يمنع لان الرد بالسبب الظاهر لا يعير
عادة ولو شهد لمكاتب بمال او لعبده بنكاح فردت شهادته فاعادها بعد عتقهما او شهد شاهدان من الشفعاء بعفو شفيع
ثالث قبل ان يعفوا فردت شهادتهما ثم اعاداها بعد ما عفوا او شهد اثنان بجراحة غير مورثهما فردت شهادتهما ثم اعاداها
بعد اندمال الجراحة قبلت في الجميع وربما جاء المنع من حيث التهمة بالرد وعدم ظهور هذه المواقع قوله قيل لا يقبل شهادة المملوك
اصلا اختلف الاصحاب في شهادة المملوك بسبب اختلاف الروايات والنظر في الجمع بينها على اقوال الاول قبول شهادته مطلقا
نقله المص هنا عن بعض الاصحاب وهو اختيار ابن عمه نجيب الدين يحيى بن سعيد في جامعه وحجته عموم قوله تع واشهدوا
ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم ونحوها من الايات العامة فانها تتناول المملوك كما تتناول الحر في اتمم القولين
وخصوص صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع قال تجوز شهادة العبد المسلم على الحر وهو يدل على جوازها على مثله بطريق اولى لما
من الروايات الدالة على جوازها على مثله وزيادة على غيره ان امير المؤمنين ع قال لا باس بشهادة المملوك ورواه محمد بن مسلم ايضا عن
ابي عبد الله ع في شهادة المملوك اذا كان عدلا فهو جائز الشهادة ان اول من رد شهادة المملوك عمر وذلك انه تقدم اليه مملوك

الثانية
وقيل يقبل مطلقا وقيل يقبل الا على مولاه وقيل على الحر

[Page break]

في شهادة فقال ان اقمت الشهادة تخوفت على نفسي وان كتمتها اثمت بربي فقال هات شهادتك اما انا لا نجيز شهادة مملوك
بعدك وحسنة بريد بن ابي عبد الله ع قال سالته عن المملوك يجوز شهادته قال نعم ان اول من رد شهادة المملوك لفلان
وحسنة عبد الرحمن بن الحجاج عنه ع ان امير المؤمنين ع قال لا باس بشهادة المملوك اذا كان عدلا وهذه الاخبار كلها تدل على القبول
مطلقا وتخصيصها على خلاف الاصل الثاني عدم قبولها مطلقا ذهب اليه الحسن بن ابي عقيل من الاصحاب وهو قول اكثر العامة
ويستدل من الاخبار بصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما ع في حديث وفي اخره العبد المملوك لا يجوز شهادته والمراد نفي القبول
ان هو الظاهر وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سالته عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد ورواية سماعة قال سالته عما يرد من
الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم كل هؤلاء ترد شهادتهم ومن الاعتبار ان الشهادة
من المناصب الجليلة فلا يليق بحال العبد كالقضاء والولايات وقد يجوز لسيده فلا يتفرغ لتحمل الشهادة ولا ادائها ولان
نفوذ القبول على الغير نوع ولاية فيعتبر فيها الحرية كما في سائر الولايات وفيه نظر لان الجواز الحقيقي مغاير القبول في المفهوم فحمله
عليه خصوصا مع معارضة تلك الادلة الكثيرة ليس بجيد من الجانبين حمله على معناه بارادة عدم جواز شهادته بدون اذن
مولاه لما في ذلك من تعطيل حق سيده والاشتغال به بغير اذنه ولو كان هذا خلاف الظاهر لكان المصير اليه اولى مراعاة
الجمع هذا مع ان بعض الرواية تضمن قبول شهادة المملوك على اهل الكتاب وهو مناف لعدم قبول شهادته مطلقا وايضا
يحتمل الشيخ روى ايضا قبول شهادة المملوك على الحر المسلم وروى قبول شهادته مطلقا فلا وجه لترجيح المنع واما صحيحة الحلبي فليست
صريحة في عدم القبول وقابلة للتاويل جمعا واقترانه بولد الزنا في الشهادة يطرق الاحتمال اليها لما سيأتي من الخلاف فيه ولما
رواية سماعة وفي طريقها ... فلا حجة بها واما كون الشهادة من المناصب ... عن تعلقها
المملوكية فظاهر المنع وغير المنافي ... من المناصب كالامامة ... والاستغراق في قضاء حق
سيده لا ينافي قبول شهادته لامكان وقوع ما لا ينافي ذلك ... القولان طرفا الاقوال وبقي منها وسطها
الثالث قبولها مطلقا الا على مولاه وهذا مذهب الاكثر ومنهم الشيخان والمرتضى وسلار والقاضي وابن ادريس والمص واكثر
المتاخرين والمستند التوفيق بين الادلة ... الادلة المانعة من شهادته على غيره من الاحرار ... ويشهد بالولد
ثم ولو سلم فالاصل ممنوع ... وقد تقدم واستدل ... بعدم قبول شهادته على مولاه بصحيحة الحلبي عن الصادق ع في رجل
ترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه
كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا ... الى قبول شهادته لسيده والمنع من قبولها
على سيده ولا لم يكن للعتق ... وكل منهما نظر اما الاولى فلانهما حين الشهادة لم يكونا شاهدين لسيدهما لان ... الولد

ضعف سنده

٣٣٦ انما تحققت بعد شهادتها و حكم الحاكم بها لانهما شهادتها مع الحاكم كشفا عن كون الشهادة في نفس الامر باطلة ولا يلزم منه [illegible]
[illegible] واما الثانية فلان خط العتق [illegible] الامام [illegible] يكون دليلا على اعتباره في القبول بل هو شرط الرادي [illegible]
[illegible] لكن مفهوم الصفة ليس بحجة عنده والشيخ في [illegible] على ان شهادة في الوصية [illegible] ولا يقبل شهادة عدو
[illegible] **الرابع** عكسه وهو عدم قبولها مطلقا [illegible] وهذا القول [illegible] وكذلك [illegible]
[illegible] بين الاخبار [illegible] القول [illegible] الموجب [illegible]
[illegible] من وجه [illegible] **الخامس** قبولها على [illegible] الحر المسلم وهو مذهب ابن الجنيد [illegible] الجمع
[illegible] رواية محمد بن مسلم لا يجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم والتقييد بالصفة [illegible]
[illegible] مفهوم الوصف [illegible] شهادته على [illegible] محمد بن مسلم عن احدهما [illegible] تجوز شهادة المملوك
من اهل القبلة على اهل الكتاب [illegible] شهادة بعضهم على بعض ولا تقبل شهادتهم على الاحرار
[illegible] الشيخ [illegible] رواية محمد بن مسلم المذكورة [illegible] ابي جعفر [illegible] لا يجوز شهادة
العبد المسلم على الحر المسلم والرواية الثانية [illegible] اهل الكتاب [illegible] الضعيف والرواية الثالثة
ليس فيها [illegible] عبد الرحمن بن الحجاج ان امير المؤمنين [illegible] كان يقول لا باس بشهادة المملوك من
[illegible] **السادس** [illegible] مولاه [illegible] ابو الصلاح [illegible]
الجمع بين الاخبار [illegible] **السابع** [illegible] لا باس
بشهادة العبد [illegible]
[illegible]

اما العلوق [illegible]

الثالثة

الرابعة

الخامسة

[illegible]

السادسة

الوصف السادس طهارة المولد

[illegible]

٣٣٧ [illegible]

فائدة

[illegible]

٣٣٧ هذا الوجه وفي طريق الثالث ابان وابو بصير وهما مشتركان بين الثقة وغيره وفي طريق الرابع ابن فضال ...

الطرف الثاني

في ما به يصير شاهداً

فرع

او قال هذا لي وهو ساكت ...

تفريع على القول بالاستفاضة

الاول

الثاني

٣٢٠ من قول شهادة [illegible] سالوا رجلا [illegible] عن ذلك فصدق الشيخ عليه فقال [illegible] في [illegible] زوجته [illegible]

فيشهد عليها [illegible] حتى [illegible] بعضها وتقولون انه لم يعرفها الا [illegible] فانكر الشيخ قوله ولو تحمل الشهادة وهو

بصير ثم عمى [illegible] شهادة [illegible] البصر وهو بصير ثم عمى [illegible] رجل معروف النسب والاسم لرجل [illegible]

فلان [illegible] بعد ما عمى لحصول العلم بالمشهود له والمشهود عليه وكذا [illegible] فيشهد عليه [illegible] الاسم والنسب وان لم يكن

[illegible] من شهادته على الصوت [illegible] تعيين المشهود عليه ولا الاشارة الى المشهود له

وان قبلناها مع العلم فكذا هنا قوله اما شهادته على المستفيض [illegible] القائلون بالمنع من قبول

شهادته [illegible]

الحرف الثالث في احكام الشهادات

روايات واستثنى منها ما تقدم واما حقوق الادمي المالية فليس فيها نص بخصوصها لكن لما كان الاصل في الشهادة شهادة الرجلين
وكان مورد الشاهد واليمين والشاهد والمرأتين الدين ونحوها من حقوق الادمي فيقتصر على مورده ويبقى غيره على الاصل قوله
واما حقوق الادمي فمنها ما لا يثبت الا بشاهدين [illegible] ومن ثم توقف [illegible]
انه لا تعلق له بالمال اصلا ولكن اختلف كلام الشيخ في ثبوت الطلاق بشهادة النساء منضمات [illegible]
بالقاعدة ولورود الروايات الكثيرة برده وقوّى في ط قبول شهادتهن فيه مع الرجال واليه ذهب جماعة وهو ضعيف واما الخلع
فان كان مدعيه المرأة فهو كالطلاق وان كان هو الرجل فهو متضمن لدعوى المال ومع ذلك فالمقصود منه ثبوت البينونة مطلقا
من حيث تضمن البينونة والجزء الاخر لا يتبعض وقيل يثبت من حيث تضمنه المال وهو ملازم للبينونة فيثبت ايضا لذلك
تضمن الطلاق عوضا كالخلع واما العتق والقصاص والنكاح ففي توقفها على الشاهدين او ثبوتها بالشاهد واليمين و
الشاهد والمرأتين خلاف منشاؤه اختلاف الروايات في الاخيرين والاعتبارات في الاول فان العتق ليس بمال وانما هو فك ملك
فلا تقبل فيه شهادتهن ولا اليمين ولانه حق الله من رجوعه الى ازالة المالية واشبه الطلاق فلذلك اختلف فيه كلام الشيخ
وغيره فقوى في ف لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين وقوّى في ط القبول واختاره المص والوجه الاول واما النكاح فالمقصود الذاتي
ليس هو محض المال ولكنه يشتمل عليه من النفقة والمهر وغيرهما خصوصا من طرف الزوجة ومن ثم اختلف فيه واختلف فيه
الروايات ايضا فروى محمد بن الفضيل قال سالت ابا الحسن الرضا ع قلت تجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال تجوز
شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل وتجوز شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل وروى
زرارة عن الباقر ع قال سالته عن شهادة النساء تجوز في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق ومثله روى الكناني عن ابي
عبد الله ع وروى ابرهيم الحارثي عنه ع وهذه الروايات مؤيدة للقبول وان كان في طريقها ضعف وجهالة فان محمد بن الفضيل
الذي يروي عن الرضا لم ينص علماء الرجال عليه بما يقتضي قبول روايته بل اقتصروا على مجرد ذكره والطريق اليه صحيح وهو ايضا في
طريق رواية الكناني وفي طريق رواية زرارة سهل بن زياد وراوي الاخيرة مجهول وعلى كل حال فهي شاهد وقوي لهذا القول واما
جانب المنع فمؤيد برواية السكوني عن الصادق ع عن ابيه عن علي ع انه كان يقول شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا في
نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه وفيها مع ضعف السند امكان حملها على المنع من قبول شهادتهن
فيه منفردات كما قد روي ذلك ايضا وبالجملة فالاخبار مختلفة وليس فيها خبر نقي فالاكثر على القبول ويمكن الجمع بينها بحمل
اخبار المنع على ما اذا كان المدعي الزوج لانه لا يدعي مالا واخبار القبول على ما اذا كان المدعي المرأة لان دعواها تتضمن المال
من المهر والنفقة وهذا متجه واما القصاص اعني الجناية الموجبة له فاختلف كلام الشيخ في حكمه ايضا ففي ف منع من قبول شهادتهن

مع الرجال فيه وقوّاه في ط دية القبول وعليه الاكثر والاخبار مختلفة ايضا الا ان اصحها واكثرها دال على القبول فروى جميل بن دراج
وابن حمران في الصحيح عن الصادق ع قال قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا ع كان يقول لا يبطل دم
رجل مسلم وروى الكناني عن الصادق ع انه قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال وعن زيد الشحام قال سالته عن شهادة النساء قال
[illegible] قلت اتجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم فقال نعم [illegible]
عن الصادق ع قال لا تجوز شهادة النساء في القتل ورواية محمد بن الفضيل عن الرضا ع قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في
الدم واجيب بحملها على شهادتهن منفردات جمعا وانه لا يثبت القود بشهادتهن بل تجب الدية واعلم ان محل الاشكال شهادتهن منضمات
الى الرجال اما حال الانفراد فلا يقبل شهادتهن مطلقا قطعا وشذ قول ابي الصلاح بقبول شهادة امرأتين في نصف دية النفس و
العضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وان اطلاق الخلاف في القصاص يقتضي ثبوته بشاهد وامرأتين فيقتضي ثبوت القود بذلك لان
ذلك هو مقتضاه وبهذا المعنى صرح كثير من الاصحاب ممن حكينا عنه الخلاف [illegible] وكذلك تقتضي الرواية الدالة عليه وذهب جماعة
منهم الشيخ في ط الى انه يثبت بشهادة المرأتين مع الرجل الدية دون القود وكانه جمع بين الاخبار بحمل ما دل على عدم ثبوته وما دل عليه على
الدية والعلامة مع حكمه هنا بثبوته بذلك [illegible] جزم بعدم ثبوته بشاهد وامرأتين ونسب القول بثبوت الدية الى الشيخ [illegible]
قول كثير من الاصحاب قوله ومنها ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو الديون والاموال كالقرض والقراض و[illegible]
ضابط هذا القسم ما كان متعلق الشهادة مالا او المقصود منه المال كالاعيان والديون والعقود المالية فيثبت بشاهد وامرأتين كما يثبت برجلين قال تعالى واستشهدوا
شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وقد تقدم ان ذلك يثبت بشاهد ويمين بالرواية ولا يثبت بشهادة
النساء ويدخل في هذا القسم البيع والاقالة والرد بالعيب والرهن والحوالة والضمان والصلح والقرض والقراض والشفعة والهبة
والمزارعة والمساقاة والمسابقة والوصية بالمال والصداق في النكاح والوطء بالشبهة والغصب والاتلاف والجنايات
التي لا توجب الا المال كقتل الخطأ وقتل الصبي والمجنون وقتل الحر العبد والمسلم الذمي والوالد الولد والسرقة التي لا قطع فيها والمال خاصة
فيما فيه القطع وكذلك حقوق الاموال والعقود كالخيار وشرط الرهن والاجل وفي الاجل احتمال من حيث انه ضرب سلطنة فكان كالوكالة
وما يقتضي الاموال ومن جملتها نجوم الكتابة نعم في النجم الاخير وجهان احدهما انه لا يثبت الا برجلين بناء على ان العتق لا يثبت الا بهما
لتعلق العتق به [illegible] والثاني انه كسائر النجوم لان العتق يحصل بالكتابة بواسطة جميع النجوم والاخير منها تمام السبب لا السبب
التام للعتق فلا فرق بينه وبين غيره وهذا هو الذي اختاره الشيخ وجماعة وتوقف في عد ومنه طاعة المرأة لاستحقاق النفقة
وقتل الكافر لاستحقاق السلب وازمان الصيد لتملكه وعجز المكاتب عن النجوم ومتعلق الشهادة في هذه الاربعة ليس مالا ولكن المقصود
منه المال واختلف في الوقف بناء على انه ينتقل الملك [illegible] الى الموقوف عليه او يبقى على ملك المالك فعلى الثاني يثبت بالشاهد

والمرأتين والشاهد واليمين ان كان على محصور لامكان حلفه وقد تقدم البحث فيه في باب الشاهد واليمين ومن هذا القسم ما لو
شهد [illegible] فادعى الوارث انه كان قد رجع من التدبير حيث يجوز الرجوع فانه يثبت دعواه برجل وامرأتين وبشاهد ويمين لانه
يدعي مالا ولو ادعت الزوجة الطلاق وقال الزوج طلقتك على كذا وقالت بل مجانا فانه يثبت دعوى الزوج ايضا بهما وكذا لو قال العبد
اعتقتني على كذا فقال بل مجانا قوله ومنها ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمات ضابط هذا القسم ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا
كالولادة والبكارة والثيوبة وعيوب النساء الباطنة كالرتق والقرن والحيض واستهلال المولود واصله الصوت عند الولادة
[illegible] واحترز بالباطنة عن مثل العرج والجذام في الوجه وان كانت حرة لانه ليس من العورة واختلف في الرضاع فالاظهر انه كذلك
لانه مما لا يطلع عليه الرجال غالبا فمست الحاجة الى قبول شهادتهن فيكون كغيره من الامور الخفية على الرجال من عيوب النساء وغيرها
ويؤيده الاخبار الكثيرة عن الصادق ع ان شهادة النساء تقبل فيما لا يجوز للرجال النظر اليه ويؤيده ظاهر رواية ابن بكير عن بعض اصحابنا
عن الصادق ع في امرأة ارضعت غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها ومفهوم الشرط انها
تصدق حيث يعلم ذلك غيرها لان عدم الشرط يقتضي عدم المشروط وهو عدم التصديق فيثبت نقيضه وهو التصديق وقال
الشيخ في ف وموضع من ط وابن ادريس ويحيى بن سعيد والاكثر انه لا يقبل فيه شهادة النساء لاصالة الاباحة ولا يخفى
ضعف الاصالة مع معارضة الشهادة قوله وتقبل شهادة المرأة الواحدة في ربع ميراث المستهل وفي ربع الوصية وكل موضع تقبل
فيه شهادة النساء لا يثبت باقل من اربع حيث تقبل شهادة النساء منفردات يعتبر كونهن اربعا [illegible] من عادة الشارع في باب
الشهادات من اعتبار المرأتين برجل والامر بشهادة رجلين او رجل وامرأتين واستثنى من ذلك امران بنص خاص وهما الوصية
بالمال وميراث المستهل فيثبت جميع المشهود به بشهادة اربع [illegible] بشهادة ثلث ونصفه باثنتين وربعه بواحدة والمستند
صحيحة ربعي عن ابي عبد الله ع في شهادة امرأة حضرت رجلا يوصي فقال تجوز في ربع ما اوصى بحساب شهادتها وصحيحة عمر بن
يزيد قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع
الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها في ربع ميراث
الغلام وفي رواية ابن سنان عنه ع قلت فان كانتا امرأتين قال تجوز شهادتهما في النصف من الميراث وغيرها من الاخبار
وفي ثبوت النصف بشهادة الرجل لكونه عدل امرأتين او الربع لعدم النص عليه [illegible] او لا يثبت
شيء اصلا وهو قوي فيما خالف الاصل على مورده [illegible]
عيوب النساء والاستهلال والنفاس والحيض والولادة والرضاع بشهادة الواحدة [illegible]
الواحدة الربع مع انه لا يدل على حكم غير الولادة [illegible] بالاستهلال على ظاهر الخبر قوله الشهادة ليست

شرطا في شيء من العقود الا [illegible] وكذا في البيع الاشهاد مستحب في البيع لقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم وفي النكاح والرجعة للاخبار الواردة بذلك
[illegible] وليس بواجب في شيء من العقود وغيرها عملا بالاصل وضعف الدليل الموجب وقد تقدم البحث في ذلك مرارا قوله
حكم الحاكم تبع للشهادة فان كانت [illegible] اطبق علماؤنا واكثر الجمهور على ان الحكم لا ينفذ الا ظاهرا واما باطنا فيتبع الحق فلا يبيح
المحكوم له اخذ المحكوم به مع علمه بعدم الاستحقاق [illegible] على اصله والحل والحرمة كذلك وقد روي عن النبي ص انه
قال انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا ياخذه
فانما اقطع له قطعة من النار واخرجه صاحبا الصحيحين [illegible] ابو حنيفة فحكم باستباحة المحكوم له [illegible]
[illegible]
فانه يتبع الحق مع الحكم بشهادتهما ما لم يعلم فساد ذلك بان يجدد برائة المشهود عليه من غير ان يعلم به الشهود ونحو ذلك فلا
يبيح الاخذ مع علمه بفساد الحكم ولو توقف الحكم على يمينه لكون الشهادة على ميت او ما الحق به او كون الشاهد واحدا لم يجز له الحلف
الا مع العلم بالحال لان استباحة الاخذ مترتبة على حكم الحاكم وحكمه مترتب على يمينه وليس له الحلف بدون العلم بالحال قوله اذا دعي
من له اهلية التحمل وجب عليه وقيل لا يجب والاول مروي والوجوب على الكفاية الكلام هنا في مقامين اداء الشهادة وتحملها اما الاول فلا خلاف
في وجوبه وتحريم الامتناع منه قال تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وروي عن الباقر ع قال قال رسول الله ص
من كتم شهادة او شهد بها ليهدر بها دم امرئ مسلم او ليزوي مال امرئ مسلم اتى يوم القيمة ولوجهه ظلمة [illegible] تعرفه الخلائق باسمه ونسبه
ومن شهد شهادة حق ليحيي بها حق امرئ مسلم اتى يوم القيمة ولوجهه نور مد البصر تعرفه الخلائق باسمه ونسبه ثم قال ابو جعفر ع الا ترى ان الله
يقول واقيموا الشهادة لله ووجوبه على الكفاية ان زاد الشهود عن العدد المعتبر في ثبوت الحق والا فهو عيني وان كان الجميع في
الاصل كفائيا لان الواجب الكفائي اذا انحصر فرده كان كالعيني والمشهور عدم الفرق في الوجوب بين من استدعي وغيره لعموم
الادلة ولانها امانة حصلت عنده فوجب عليه الخروج منها كما ان الامانات المالية تارة تحصل عنده [illegible] كالوديعة وتارة
كتطيير الريح وذهب جماعة منهم الشيخ وابن الجنيد وابو الصلاح الى عدم الوجوب الا مع الاستدعاء لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع
قال اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت [illegible]
الشهادة على ما سمع منها قال ذلك اليه ان شاء شهد وان شاء لم يشهد فان شهد شهد بحق قد سمعه وان لم يشهد فلا شيء عليه لانهما
لم يشهداه وحسنة هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع قال اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان
شاء سكت واذا اشهد لم يكن له الا ان يشهد وغيرهما من الاخبار ولانه لم يوجد منه التزام [illegible] اذا تحمل قصدا فانه
يكون [illegible] الى انه فرض كفاية فيجوز تركه اذا قام غيره مقامه [illegible]

مقاصد

٣٣٣ فرع لو خاف لحوق ضرر بإبطال الحق وجب عليه إقامة الشهادة ولا يبقى فرق بين أن يشهد من غير استدعاء أو بين أن يشهد بعده
وفيه نظر لأن الأخبار المذكورة مفصّلة ومصرّحة بالفرق بين من استدعي ومن لا يستدعى وإنه يتعيّن على المستدعى الشهادة مع
الوجوب كفاية أيضاً فأولى أن حمله على التعيين وعلى ما ذكره في آخر من الحق لا يبقى فرق بين الحالتين ولا يبقى للتفصيل في
الأخبار فائدة أصلاً لهذا التكلف الذي لا يساعد عليه الكلام والحق أن النزاع معنوي [illegible] ولم يعلم صاحب الحق بشهادة الشهود
أما لكونه فرضي لا استدعاء لكون المستدعى مورثه أو مطلقاً على الشهود وجب عليهم تعريفه مع خوفهم من بطلان الحق في
كما يرجع زيادتهم عن العدد أعلام العدد الذي يثبت به الحق ولو لم يكونوا عدولاً فإن أمكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند حاكم
الجور وجب أيضاً ولا ينفي الوجوب حينئذ من عدم الفائدة وتوقع الضرر [illegible] الوجوب ولو كان أحدهما عدلاً
وجب عليه قطعاً رجاء أن يحلف معه لكن لو يكون عالماً بالحق ولا ينفي الوجوب نظراً لعدم الفائدة ويكون الوجوب مطلقاً
رجاء أن يكون له شاهد آخر لا يعلم به فيثبت الحق بهما وأما الثالث وهو تحمل الشهادة ابتداء فالمشهور والمروي وجوبه أيضاً
على الكفاية كالأداء لقوله تعالى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا الشامل بعمومه للأمرين أو لاختصاصه بنوع التحمل فقد روى هشام
بن سالم عن الصادق ع في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا قال قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها فإنه آثم قلبه
قال بعد الشهادة وهو نص في الباب وصريح بحمل الآية على حالة التحمل [illegible] الكناني عن الصادق ع في قوله تعالى
ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا قال لا ينبغي لأحد إذا دعي إلى شهادة ليشهد عليها أن يقول لا أشهد لكم عليها ولا ينبغي وإن كان
ظاهره الكراهة إلا أنه فسّر به النهي في الآية والأصل فيه التحريم [illegible] رواية جراح المدائني عنه ع قال إذا دعيت إلى الشهادة
فأجب وصحيحة محمد بن الفضيل عن أبي الحسن ع في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا فقال إذا دعاك الرجل لتشهد له
على دين أو حق لم ينبغ لك أن تقاعس عنه وغيرها من الأخبار الكثيرة الدالة بعمومها أو إطلاقها على الحكم ولأنه من الأمور
التي لا ينفك الإنسان عنها لوقوع الحاجة إلى المعاملات والمناكحات فوجب في الحكمة إيجاب ذلك لحسم مادة النزاع المترتب
على تركه غالباً وذهب ابن إدريس إلى عدم الوجوب على الأصل وطعناً في الأخبار ودلالة الآية لأن إطلاق الشهداء حقيقة
بعد تحمل الشهادة فيكون مخصوصاً بالأداء والإلزم المجاز أو الاشتراك وأجيب بأنها وردت في معرض الإرشاد بالإشهاد
لأنه تعالى أمر بالكتابة حال المداينة ونهى الكاتب عن الإباء ثم أمر بالإشهاد ونهى الشاهد عن الإباء فكان سياق الآية يقتضي إرادة
هذا المعنى مضافاً إلى تفسيره في الرواية المعتبرة ولأنه لا يشترط ثبوت المعنى المشتق منه في صحة الاشتقاق وفيه نظر واعلم أن
إطلاق الأصحاب والأخبار يقتضي عدم الفرق في التحمل والأداء بين كون منزل الشاهد وغيره مما يحتاج إلى سفر وعدمه [illegible]
والتقصير مع الإمكان هذا من حيث الشرع أما لو أدى التحمل إليهما في السفر من الركوب وغيره فلا يجب على الشاهد تحملها بل إن [illegible]

بما المشهود له وإلا سقط الوجوب وإن الوجوب في الأمرين مشروط بعدم توجه ضرر على الشاهد غير مستحق وإلا سقط الوجوب
واحترز بالمستحق عما لو كان الشهود عليه حق على الشاهد بما تشتغل بعد الشهادة ويطالبه أو يساعده بحبسه فإنه لا يعد ذلك
عذراً لأنه مستحق مع قدرته على الوفاء لا بدونه قوله في الشهادة على الشهادة وهي على خلاف فيها أن الشهادة على الشهادة مقبولة في الجملة
واحتج في الجملة إجماعاً للعموم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وخصوصاً قول أبي جعفر ع في رواية محمد بن مسلم في الشهادة
على الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية إذا كان لا يمكنه أن يقيمها هو لعلة تمنعه
أن يحضر ويقيمها ولدعاء الحاجة إليها فإن شهود الواقعة قد يغيبون أو يموتون ولأن الشهادة حق لازم الأداء فيجوز الشهادة عليه
كسائر الحقوق ومحلها ما عدا الحدود إجماعاً سواء في ذلك الأموال والأنكحة والعقود والإيقاعات والفسوخ وسواء كانت
حق الآدميين أو حق الله تعالى كالزكوات وأوقاف المساجد والجهات العامة والأهلة لحلول رمضان وغيره وأما الحدود فإن
كانت مختصة بالله تعالى كحد الزنا لم تسمع إجماعاً وإن كانت مشتركة كحد السرقة والقذف فالمشهور بين الأصحاب أن الحكم فيها كغيرها
من الحدود لإطلاق النصوص بعدم قبولها في الحد كرواية طلحة بن زيد عن أبي عبد الله ع عن أبيه عن علي ع أنه كان لا يجيز شهادة على شهادة في
حد [illegible] والطريق فيها ضعيف لكنها موثقان مع الشهرة بأن الحدود تدرأ بالشهبات وقيام البدل فهو
البدل لا يخ من شبهة وقال الشيخ في موضع من ط وابن حمزة بجواز [illegible] لحق الآدمي وإلحاقه بالعموم وهذا أجود لعدم دليل صالح للتخصيص
فيما هو حق الآدمي [illegible] بقوله عقوبة كالقصاص أيضاً على خلاف بعض العامة حيث ألحقه بالعقوبات كالقصاص وفي
أنه كانت حقاً للآدمي وأكثرهم على الحاق الجنح بحدود الله تعالى ومنهم من ألحقها بالحدود أيضاً وأطلقوا ولم يكون محلها ما
عدا الحدود وما عدا حدود الله تعالى كما يقتضيه الأدلة والفتاوى قوله ولا بد أن يشهد اثنان على الواحد [illegible] كمن شهادة اثنين عليهن
المقصود من الشهادة على الشهادة إثبات شهادة شاهد الأصل عند الحاكم فكانت الشهادة كغيرها من الحقوق غير المال فيعتبر إثباتها إلى
شاهدين ذكرين ثم إن شهد شاهدان على أحدهما وآخران على شهادة الآخر تم النصاب بلا كلام وإن شهد كل منهما على كل منهما أو الاثنان
مع شاهد الأصل على الأصل الآخر فعندنا أن الحكم كذلك لتحقق إثبات شهادة الشاهد باثنين وهو المعتبر في الإثبات وخالف في ذلك
بعض العامة فمنع من جميع هذه الصور المذكورة لأنه اعتبر المغايرة في شهود كل فرع واشترط شهادة أربعة على الشاهدين وعلى رجل
وامرأتين ستة ولو شهد وأصل أربع من النساء في مثل الولادة افتقر إلى ثمانية يشهد على كل واحد منها اثنان وهكذا والأكثر على أنها
افتراقه عن الإجزاء باثنين مطلقاً لأنهما شهدا على الجميع كما لو شهدا على إقرار رجلين أو أربعة ومنع الخلاف في جواز كون الأصل فرعاً
مع آخر على أن الآخر لا يحل الشهادة على إثبات الشهادات أو يحكم النيابة عنها فعلى الأول وهو مذهب الأصحاب يجوز أن يكون الأصل
فيها التحمل الثاني لأنه لا يمنع كونه نائباً عن نفسه وغيره لأن قيامه بنفسه يستغني عنه بشهادته عن الغير فيها [illegible]

٣٣٣ قوله والتحمل إما بأن يقول شاهد الأصل اشهد على شهادتي أو في الفرق بين هذه وبين ذكر السبب إشكال أما تحمل الفرع
أن عند الأصل شهادة جازمة بحق ثابت ولمعرفته أسباب ذكرها المصنف ثلاث مراتب لصورها الاسترعاء وهو التماس شاهد الأصل
رعاية شهادته والشهادة بها والشهادة معه جائزة إجماعاً ولكن اختلفوا في كيفيته فذكر المصنف رح والأكثر أن يقول شاهد الأصل الفرع
أشهد على شهادتي أني أشهد على فلان بن فلان بكذا أو يقول اشهد على شهادتي [illegible]
أنا أشهدت على شهادتي فقد أذنت لك في أن تشهد ولا تقول أشهدتك عن شهادتي والفرق بين على وعن أن قوله اشهد
على شهادتي تحمل وقوله عن شهادتي أذن في الأداء فكأنه يقول أدها عني إذا أذنت له في الطريق الأولى لو قال بعد التحمل لا تؤد
عني تلك الشهادة امتنع عليه الأداء وربما رجح بعضهم عن بل ما في على من حيث إنها يقتضي كون الشهادة مشهوداً عليها وإنما
هي مشهود بها والمشهود عليه هو الشاهد ولا بد من التمييز بين المشهود به ولو وعليه لكن رعاية التجوز في على محتمل أمرها ولو خرجا عن كونه
الشهادة مشهوداً عليها أمرها أيضاً في الكونه هو المشهور في الاستعمال وثانيها أن يسمعه يشهد عند الحاكم لا بعد تحقق الوجوب والحاكم
أيضاً أن يشهد على شهادته عند حاكم آخر والشهادة عند الحكم كالشهادة عند الحاكم المنصوب من الإمام لأنه لا يشهد عند الحكم إلا
إلا وهو جازم بثبوت المشهود به الحق بهذه المرتبة قوله عندي شهادة مجزومة أو ثابتة لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا
لو قال الشهادة لا أرتاب فيها ولا أشك ويظهر من كلام ابن الجنيد منع هذه المرتبة لأنه قال ليس للشهود أن يشهدوا على الشهود
على شهادة دون أن يسترعيهم إياها ويقول لهم بعد وضع حال شهادته فاشهدوا على شهادتي أني أشهد على فلان بن فلان بكذا ونحوها
أن يبين سبب الوجوب فيقول أشهد أن لفلان على فلان كذا من ثمن مبيع أو قرض أو أرش جناية فيجوز الشهادة على شهادته
وإن لم يشهد عند الحاكم ولا وجد منه استرعاء لأن الإسناد إلى السبب يقطع احتمال الوعد والتساهل والمصنف تردد في قبول

[illegible]

الفرع شهادة الاصل وهو مفقود فيفقد ما يستلزمها وهذا هو الاقوى اختاره المصنف وقبله الشيخ في ط وابن ادريس وجماعة من المتأخرين

وذهب جماعة منهم الصدوق وابن الجنيد والشيخ في يه وتلميذه القاضي الى الحكم بشهادة الفرع على الفرع لرواية عمرو بن جميع عن الصادق عليه السلام في رجل شهد

على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده فقال يجوز شهادة اعدلهما ولو كانت عدالتهما واحدة لم تجز الشهادة وهذه الرواية وان كان

ظاهرها تركها من حيث اشتمالها على شهادة الرجل الواحد على الواحد الا ان المصنف حملها على التذكر لانه لا ينفي غيره فيمكن حملها على ذلك

بشكل فيها على القول المشهور من اشتراط تعذر حضور شاهد الاصل وللمص فلا يمكن ذلك الا على ما يقبل حضور الاصل والله اعلم وان فرض السيد

الرد بانه لا يكون الحمل بعد الحكم على ما اذا كان الاصل لانه غير شاهد ولو رد عليه الشهيد بان ذلك غير منطوق الرواية المتضمنة قوله لم اشهده

ثم وجهها بانه لا يلزم من انه شرط في احضار شاهد الفرع تعذر الاصل ان يكون ذلك في السماع مطلقا لكن انما اذا كانت الاصل

متعينين فانه لا يحتاج الى شهادة الفرع للاستغناء بالاصل وزيادة الكلفة بالبحث عن الجرح والتعديل اما مع الانكار فيمتنع تساوي الحال

او بالحمل لم يصرحا بان ذلك مناف لشهادة الفرع بل ظاهر كلامهم ان سماع شهادة الفرع مشروط بتعذر شاهد الاصل اما كان يشهد

والمنكر لم يشهد وفي لك حمل الرواية على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يقدح في الحكم شهادة اعدلهما اعتبارا بقوة الظن اما قبل الحكم فان

شهادة الفرع تبطل قطعا ولا يقوى الانكار بعد الحكم ايضا لا يلتفت اليه وقيل يطرح الفرع فالرواية مخالفة للاصول على التقدير قوله

ولو شهد الفرعان ثم حضر شاهد الاصل الى اذا طرء بعد التحمل ما يمنع شهادة الفرع بان حضر الاصل بنفسه ثم تجدد فسقا وغيره من

موانع الشهادة ولم يخالف في ذلك الا ابن حمزة فانه حكم بتقديم اعدلهما ومال اليه في لف ولا في الرواية السابقة وقد تقدم ان

ان كان قبل الحكم وقبل اداء الشهادة فلا اشكال في بطلانها ايضا لان الشهادة على فاسق ونحوه مما لا تقبل شهادته والصورة انه

الفرع فلو حكم به انقض الحكم بشهادة الفرع مع حضور الاصل وهو ممنوع واما مع عروض قادح الشهادة فلصدق القضاء بشهادة

الفاسق ونحوه لان الفرع انما يؤدي شهادة الاصل والحكم انما هو بها وكما لو فسق الاصل بعد شهادته قبل الحكم ووجهه ايضا بان

هذه الحالات لانتهم دفعة واحدة بل الفسق يورث الريبة فيما تقدم والردة تشعر بخبث في العقيدة سابق والعداوة والضغائن

كانت مستكنة وليس لمدة الريبة من قبل ضبط منضبطا الى حال التحمل ولو فرض زوالها قبل الشهادة عليه فهل للفرع ان يشهد

بالتحمل الاول ام يحتاج الى تحمل جديد بناء على انعطاف الريبة الى حال التحمل فيه وجهان ناشيان من كونه عدلا عند الشهادة عليه

وعند ادائها ومن الريبة المذكورة ولا يقدح طرو موت الاصل والاغماء عليه والعمى فيما لا تقبل شهادة الاعمى فيه كالزنا لان ذلك

لا يوقع ريبة فيما مضى ولان العمى لا يبطل اهلية الشهادة قوله وتقبل شهادة النساء على الشهادة فيما تقبل فيه الخ اختلف الاصحاب

في جواز شهادة النساء فرعا في موضع يجوز شهادتهن فيه اصلا على قولين احدهما الجواز وهو مذهب الشيخ في ف محتجا بالاجماع

ولا ضرورة في ط لكنه جعل الاحوط الاول وابن الجنيد وقواه في لف للاصل وعموم قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان

وعموم رواية السكوني عن الصادق عن ابيه ان عليا عليه السلام قال شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع

الرجال النظر اليه وذلك شامل للشهادة الاصلية والفرعية ولان شهادتهن اصلا ثابتة فالفرع اولى لاستناده الى شهادة الاصل او مساوي

والثاني المنع ذهب اليه الشيخ في موضع اخر من ط وابن ادريس وتبعه في ك وابن الجنيد وقواه في النافع وكذا العلامة في الارشاد والتحرير

ان المجوز انما هو الضرورة اما الضرورة الى انفرادهن او لفقد الرجال كما في حالة الوصية والضرورة هنا لاختصاص النساء ببعض الاحكام غالبا

والجواب عن الاول ان الاصل معارض بعموم الدليل والاية محمولة على الاموال والشهادة ليست مالا ورواية السكوني مع ضعفها لا تدل على المطلوب

مع انها مروية للشيخ وسند فيه لانه لا ينهض بها الاستدلال ووجه عدم الدلالة انه جعل مورد شهادتهن الديون وما لا يستطيع الرجال

النظر اليه وشهادتهن فرعا انما هي على الشهادة ونفس الشهادة ليست من الديون ولا الاموال ويطلع عليها الرجال فلا يدخل في الخبر

الخلاف شهادتهن عليهن في موضع ينفردن بالشهادة فيخرج من ذلك ما لو كان في موضع رجال حيث يجوز انفرادهن

فان الشهادة في هذا المحل لا يختص بهن بل يجوز بالرجال ايضا بطريق اولى ويخرج من ذلك ايضا ما لو كان المحل مما يقبل فيه شهادتهن

منضمات سواء شهدن فرعا على النساء ام على الرجال وفي النافع جعل مورد الخلاف شهادتهن على الشهادة في الموضع الذي يقبل

فيه شهادتهن وهو شامل لجميع هذه الموارد وبهذا صرح جماعة منهم الشهيد في الشرح وعلى هذا فلو قلنا بالجواز بشهادتهن

على الشهادة فيما لهن فيه مدخل سواء شهدن على شهادة رجال او نساء ولا يشهد على شاهد الا اربع نساء سواء كان المشهود عليه

رجلا ام امرأة فلو كن اربع نساء شهدن على شهادة امرأة ان لم تشترك في الشهادة على الرجلين واحدة ولا يكفي الاقل

بالاربع كما مر في شهادة الرجلين قوله ثم الفرعان ان سميا الاصل وعدلاه الخ يجب على الفروع تسمية شهود الاصل وتعريفهم ليتمكن الخصم

معرفة عدالتهم وما لم يعرفوا لا يعرف عدالتهم ولو وصفوا الاصول بالعدالة ولم يسموهم بان قالوا نشهد على شهادة عدلين او عدل

لم يكف لان الحاكم قد يعرفهم بالجرح لو سموا ولانهم قد يكونون عدولا عندهم وفساقا عند اخرين لان العدالة مبنية على الظاهر

لان ذلك يسد باب الجرح على الخصم ولا يشترط في قبول شهادة الفرع تزكية شهود الاصل بل له اطلاق الشهادة ثم الحاكم يبحث

عن عدالتهم خلافا لبعض العامة وعلى تقدير تزكيتهم وهم بصفات التزكية يثبت عدالتهم لوجود المقتضي وانتفاء المانع قوله ولو شهد

باللواط او الزنا بالعمة او الخالة الخ قد عرفت ان الشهادة على الشهادة انما ترد في الحدود فلو اشتمل سبب الحد على امرين او امور منها

الحد كاللواط الموجب على فاعله تحريم ام المفعول واخته وبنته والزنا بالعمة والخالة الموجب عليه تحريم بنتهما والزنا مطلقا

على ما تقدم من الخلاف وكالزنا بالمكرهة المرأة بالنسبة الى ثبوت المهر وكوطء البهيمة المترتب عليه التعزير وتحريم الاكل

البيع لم يقبل في الحد وهل يثبت في غيره وجهان من تلازم الامرين او الامور وكونها معلولا لعلة واحدة ولو ثبت بعضها لزم

ثبوت بعض الاخر لترتب الجميع على ثبوت اصل الفعل وهو الوطء ومن وجود المانع في بعضها وهو الحد بالنص او الاجماع

لا تدخل ادلتها لان المانع من اثباتها شهادة الفرع ولا تلازم معلولات الاحكام المستندة الى علة واحدة ممنوع ومن ثم يثبت بالشهادة

على الشهادة بالسرقة المال دون الحد وكذا مع الشاهد واليمين وبالعكس لو كان المقر به مما الى غير ذلك من الاحكام التي يتخلف بعض

معلولاتها عن بعض مع استنادها الى علة واحدة فان هذه العلل معرفات وجاز ان يكون العلة في بعضها ذلك الامر مع شيء اخر

ما يقتضي الحكم وهذا هو الاقوى فعلى هذا يثبت بشهادة الفرع حق الادمي دون الحد سواء كانت الشهادة على نفس السبب وهو اللواط

والزنا والوطء ام على الاقرار بذلك واما فرض المصنف الحكم في الاقرار فهذا من بعض حكم السبب الواحد على تقدير الشهادة بنفس الزنا

مثلا فانه سبب في الحد وفي نشر الحرمة فيشكل بعض الشهادة في احدهما دون الاخر بخلاف الاقرار بالفعل فانه ليس سببا للحد

وانما السبب الفعل المقر به ولا يصح عدم الفرق وح فان كانت الشهادة على الاقرار كفى اثنان في الاصل والفرع على كل منهما لان

الاقرار مما يثبت بشاهدين وقيل يتوقف الاقرار بالزنا على اربعة كاصله واختاره في ت وان كانت شهادة الاصل على نفس الزنا ا

كونهم اربعة وهل يشترط ذلك العدد في شاهد الفرع ام يكون على كل واحد اثنان فيه وجهان منشاهما انها شهادة على الزنا في

تلك الاحكام تابعة للزنا ويكتفي باثنين لكان شهود الاصل اصلا الا من شهود الفرع مع ان الظاهر العكس او التساوي

وبعد ان المقصود هو حق الادمي من المال وغيره وهو مما يكفي فيه اثنان ومنع اشتراط مساواة شهود الفرع للاصل مطلقا اذ

عليه قوله ولو شهد الشاهدين على الفعل الواحد شرط في القبول الخ لا بد في قبول الشهادة من موافقتهما للدعوى وتوافق الشاهدين

معنا لا لفظا لان المشهود لا يثبت الا بتمام العدد فلو قال احدهما غصب والاخر انتزع قهرا او ظلما فالمعنى واحد وان اختلف

اللفظ فقد حصل بالفعل الواحد شاهدان بخلاف ما لو شهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به فان البيع لم يتم به الا شاهد

واحد وكذلك الاقرار لتعددهما فيحلف المدعي مع احدهما وكذا لو كانت الشهادة على امر واحد واختلفا في زمانه او مكانه

وصفه بان قال احدهما انه سرق الثوب يوم الجمعة وقال الاخر يوم السبت او في البيت وقال الاخر في المسجد او ثوب كتان وقال

الاخر قطن لامتناع ذلك تغاير الفعلين وح يحلف مع احدهما سواء تكاذبا ام لا لان التعارض انما يكون بين البينتين الكاملتين

قوله لو شهد احدهما انه سرق نصابا غدوة والاخر عشية الخ او لتغاير الفعلين في التعليل لف ونشر مرتب فان تحقق التعارض الذي

علل به اولا يحصل في الفرض الثاني وتغاير الفعلين يحصل في الاول لان النصاب المشهود به في الاول غير معين فكانت الشهادة

على فعلين وفي المسئلتين لا يثبت الفعل الا بشاهد واحد قوله لو قال احدهما سرق دينارا وقال الاخر درهما او قال احدهما

سرق ثوبا ابيض وقال الاخر اسود فكل واحد يجوز ان يحكم مع احدهما ويمين المدعي لكن يثبت الغرم ولا يثبت القطع

ولو تعارض في ذلك بينتان على عين واحدة سقط القطع للشبهة ولم يسقط الغرم ولو كان تعارض البينتين لا على عين واحدة

ثبت الثوبان والدرهمان كما يجوز للمدعي ان يحلف مع احدهما يجوز له ان يحلف معهما لعدم المنافاة بين الدينار والدرهم و

الثوب الابيض والاسود اذا لم يعينا الزمان بحيث يحصل التنافي فيقتصر على الحلف مع احدهما خاصة ولا يثبت القطع هنا لان الثبت

لا يثبت باليمين ولو شهدا بفعلين او بغاعلين فان تعارضا بان شهد شاهدان انه سرق منه دينارا يوم الجمعة عند الزوال وشهد

انه سرق ذلك الدينار في وقت اخر بحيث لا يمكن الجمع بين الفعلين سقط القطع للشبهة والحدين ايضا ولا يسقط الغرم بثبوت سرقة

الدينار بالبينتين على التقديرين وان لم يتعارضا بان شهدت احديهما بسرقة غدوة والاخرى عشية بحيث يمكن ان يسرقه ثم يسرقه مرة

اخرى ثبت القطع والغرم وكذا لو اختلف العين بان يشهد احديهما بسرقة الثوب الابيض والاخرى بسرقة الاسود وهو في وقت واحد

او شهدت احديهما بسرقة الدينار والاخرى بسرقة الدرهم كذلك ثبت الامران لامكان الجمع مع اتحاد الزمان لجواز ان يسرق فيما

وفي قول المصنف ولو كان تعارض البينتين لا على عين واحدة يجوز لانه لا تعارض ح وكذا في قوله ثبت الدرهمان فالمراد به الاثنان

والدينار وشاهدها باسم احدهما او باسم اخصهما كالقرين والعمرين قوله لو شهد احدهما انه باع هذا الثوب غدوة بدينار الخ اثبات

التعارض بين الشاهدين باعتبار صورته والا فالتعارض لا يتحقق الا بين البينتين الكاملتين كما مر ولذا اقتصر على قوله لم يثبتا وكذا

لو المطالبة لم كاملا غيره كان اثبت لانه لم يتم بكل واحد من البيعين الا شاهد واحد فلذلك لم يثبتا والفرق بين الاقرار

والبيع حيث يثبت القدر الاول بهما ويتوقف الزائد على اليمين في الاقرار دون البيع ان الاقرار ليس سببا في ثبوت الحق بل هو

بل كاشف عن سبقه فجاز تعدده ولم ينافيه احد الاقرارين للاخر بخلاف البيع فانه سبب ثبوت الحق ولم يتم بكل واحد من البيعين

بينة كاملة وعليه يترتب الوجهان بكل واحد من الاقرارين شاهدان فانه يثبت الاقل بشهادة الجميع والزائد بشهادة الاثنين

بخلاف البيع فانه لا يثبت الا بشاهدين لعدم امكان تعدد السبب فيه قوله وكذا لو شهد انه سرق ثوبا قيمته درهم الخ الكلام في

سببية السرقة بالنسبة الى القيمة كالاقرار فان السرقة نفسها ليست سببا في كون قيمة الثوب درهم او درهمين وانما القيمة امر لازم للعين

سواء سرقها ام لم يسرق فكان ذلك بمنزلة ما لو شهد احدهما له في ذمته درهما والاخر ان في ذمته درهمين فيثبت الدرهم بشهادتهما

والاخر مع اليمين ولو شهد بكل من شاهدان ثبت الزائد بشهادة الاثنين والاقل بشهادة الجميع لعدم التنافي قوله ولو شهد احدهما

بالقذف غدوة والاخر عشية الخ لان القذف الواقع غدوة غير الواقع عشية ولم يشهد بكل واحد الا شاهد واحد فلا يثبت ولا يمكن

ولا يحلف اليمين مع احدهما في الحد واما القتل فكذلك وبزيادة انه لا يقبل التكرار فالتكاذب متحقق واما شهادة احدهما بالاقرار بالقذف

والاخر بالعجمية فان اطلقا او قيدا او ذكراه مختلفا ثبت مع بعد ما ذكرنا من انه ليس سببا حتى يحصل بتعدده خلاف الحق وانما

مدلول لامر خارج يمكن التعبير عنه في اوقات كثيرة وبلغات متعددة والمدلول شيء واحد ولو اتحد الوقت بحيث لا يمكن الاجتماع بان

شهد احدهما انه اقر عند الزوال بلا فصل بالعربية والاخر انه اقر في ذلك الوقت بعينه بالعجمية لم يثبت للتكاذب قوله لو شهدا

ولم يحكم فماتا حكم بهما وكذا لو شهدا ثم زكيا بعد الموت لان الحكم يستند الى ادائهما وقد حصل والموت ليس قادحا في الشهادة والظاهر

الثانية

٢٣٧ ظاهر غير منفسق ولا يوجب تهمة كما لو ماتا او جنّا او اغمي عليهما او غابا او عميا وكذا الحكم لو شهدا وعدالتهما مجهولة عند الحاكم وماتا قبل
التزكية ثم زكيا بعد الموت لان الحكم بشهادتهما المشهود له لا بالتزكية وانما التزكية كاشفة عن حصول اعتماد على شهادتهما فلم يقدح
فيه موتهما قبل الحكم قوله لو شهدا ثم فسقا قبل الحكم حكم بهما ٧ اختلف الاصحاب في جواز الحكم بشهادة العدلين لو طرأ فسقهما او احدهما بعد
اداء الشهادة وقبل الحكم فذهب الشيخ في ف وط وابن ادريس والمص وجمع في احد القولين الى الجواز محتجين بان الاعتبار بالعدالة عند
الاقامة لا عند الحكم وقد حصل ولان الحكم بشهادتهما مع استمرار العدالة ثابت فكذا مع زوالها عملا بالاستصحاب مع ان المص
حكم فيما سبق انه لو طرأ فسق شاهد الاصل قبل الحكم بشهادة الفرع لم يحكم محتجا بان الحكم مستند الى شهادة الاصل وهكذا
فعل الشيخ في ط وتردد في ير ولا فرق بين الامرين بل الحكم هنا بعدم الحكم اولى لانه مستند الى شهادة من قد فسق خاصة
وذهب العلامة في لف والشهيد وجماعة الى عدم جواز الحكم لانهما فاسقان حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما اذ يصدق انه
حكم بشهادة فاسقين كما لو رجعا قبله وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له قبل الحكم ولان طرو الفسق يضعف ظن العدالة
السابقة لبعد طروه دفعة واحدة واجابوا عن الاستصحاب لان كون الاعتبار بالعدالة حالتي الاداء والحكم
الحكم عين المتنازع وهذا هو الاولى وطرو العداوة كطرو الفسق ولو كان المشهود به اذا كان حقا لله كحد الزنا
واللواط وشرب المسكر لم يحكم به لوقوع الشبهة الدارئة للحد ولو اشترك الحد كالقذف والقصاص ففي جواز الحكم عند القائل
به في غيره وجهان من بنائه على التخفيف ودرئه بالشبهة ومن تعلق حق الادمي به ورجح المص حق الادمي وعلى هذا
لو كان المشهود به السرقة حكم بالمال خاصة وعدمه فيهما اقوى قوله ولو شهدا لمن يرثانه فمات قبل الحكم لم يحكم لهما
بشهادتهما على وجه الحكم فانه لو حكم بشهادتهما لزم ان يكون قد حكم للمدعي بشهادته وهو باطل قطعا ولو كان لهما في الميراث
شريك ففي ثبوت حصته بشهادتهما وجهان من ارتفاع المانع من جهته ومن انها شهادة واحدة فلا يتبعض كما لو شهد
بعض رفقاء القافلة للماخوذين لبعض وهذا اقوى وبه قطع في عد وبني على القولين بعدم قبول طرو الفسق احتمال عدمه هنا
اعتبارا بحالة الاداء كما لو ابطا السابق وعند الاداء لم يكن الشهادة لهما لان الجميع اتفقوا على امتناع الحكم قوله لو رجعا عن الشهادة

الثالثة

قبل الحكم لم يحكم ولو رجعا ٧ لا ... رجوع الشهود عن الشهادة اما ان يعرض قبل القضاء بشهادتهم او بعده فان كان قبل القضاء امتنع
القضاء مطلقا لانا لا ندري انهم صدقوا في الاول او في الاخر فلا يبقى ظن الصدق ولم يحصل حكم ينقض ثم ان اعترفوا
بانهم تعمدوا الكذب فهم فسقة يعزرون وان قالوا غلطنا لم يفسقوا لكن لا تقبل تلك الشهادة لو اعادوها ولو كانوا شهدوا
بالزنا واعترفوا بالتعمد حدوا للقذف وان قالوا غلطنا ففي حد القذف وجهان اصحهما المنع لان الغالط معذور واظهرهما الوجوب
لما فيه من التعيير وكان من حقهم التثبت والاحتياط وعلى هذا فرد شهادتهم ولو قلنا لا حد فلا رد ولو رجعوا بعد القضاء فرجوعهم

الرابعة

اما ان يكون قبل الاستيفاء او بعده فان رجعوا قبل الاستيفاء نظر ان كانت الشهادة في مال استوفي لان القضاء قد نفذ فيه
وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتاثر بالرجوع فيه وجهان انه لا يستوفى لان الحكم لم يستقر بعد والظن قد اختل بالرجوع وان كانت في
حدود الله تعالى لم يستوف لانه مبني على التخفيف ويدرا بالشبهة وهي متحققة بالرجوع وان كان حق ادمي او مشتركا فوجهان من تغليب حق الادمي
وعدم وجوب الشبهة الدارئة في الجملة وهذا اولى والمص جزم بالحكم في القسمين استضعافا للفرق وتردد في نقض الحكم لما عدا المال من
الحقوق سواء في ذلك المالية وغيرها ومنشا التردد مما ذكرناه في المال ويلحق بالحاق العقوبات كالقتل والجرح بالحدود والحقوق
والايقاعات بالمال لجهالة خطرها وترجيحا لحق الادمي ويحتمل الحاق النكاح بالحدود لعظم خطره وعدم استدراكه فاشبه البضع
حيث قلنا بالاستيفاء بعد الرجوع فاستوفي فالحكم كما لو رجعوا بعد الاستيفاء ولم يتعرض الاكثر لحكم الرجوع في غير المال قبل
الاستيفاء ولم يحرروا الحكم فيه وان رجعوا بعد الاستيفاء لم ينقض الحكم مطلقا لنفوذ الحكم بالاجتهاد فلا ينقض بالاحتمال ولان
شهادتهم اقرار ورجوعهم انكار والانكار بعد الاقرار غير مسموع ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطارئ كالفسق
والموت خلافا للشيخ في ية حيث حكم برد العين على صاحبها مع قيامها وتبعه القاضي وجماعة محتجين بان الحق ثبت بشهادتهما
فاذا رجعا اجري مجرى عدم الشهادة ولا يخفى ضعفه وحيث لا ينقض يغرم الشهود للمحكوم عليه لحصول الحيلولة بشهادتهم وما
يضمن بالتفويت بغير الشهادة يضمن بها كالقتل ويؤيده حسنة جميل عن محمد بن مسلم عن احدهما ع في الشهود اذا شهدوا على
رجل ثم رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا وان لم يكن قضي طرحت شهادتهم ولم يغرم
الشهود شيئا ولبعض العامة قول بانهم لا يغرمون لانهم لم يثبتوا اليد على المال ولم يتلفوه فلا يضمنون وان اثموا بالتفويت كالحيلولة

الخامسة

الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت قوله لو كان المشهود به قتلا او جرحا فاستوفي ثم رجعوا ٧ اذا رجعوا بعد
الاستيفاء وكان المشهود به مما يتعذر تداركه كالجرح والقتل فان قالوا تعمدنا فعليهم القصاص او الدية فيموضع لا يقتص فيه من المتعمد
موزعة على ما هو مذكور في الجنايات وكذا لو شهدوا بالردة فقتل او على المحصن فرجم او على غير المحصن فجلد ومات منه لكن هنا
يلزمهم الدية لانه على شبه الخطا المحض لا العمد المؤدي الى القتل وان قالوا اخطأنا فعليهم الدية على ما فصل في قتل الخطا وان
تفرقوا في الوصف احتمل كل حكم على ما سبق في المشتركين في القتل والجرح قوله ولو قال شهود الزنا تعمدنا بعد رجم المشهود عليه
فان صدقهم الباقون ٧ القصاص ... الشهادة سواء كان ذلك بسبب الزنا وبسبب القصاص او الردة فالحكم ما ذكر
من جواز القتل واخذ الدية وحكم الرد مع زيادة المقتول على ما يفصل في بابه فلا حاجة الى تفصيل كل واحد من حكم الشهادة
بالرجم والقتل على جارية قوله اما لو لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره ٧ اذا رجع احد شهود الزنا عن الشهادة وقال كذبنا ولم يصدقه
الباقون لم يقبل قوله عليهم لا قصاصا ولا حكم الا اقرار بالمقر فان اختار الولي قتله رد عليه ثلاثة ارباع دية وان كان عليه الربع خاصة

٢٣٩ لانه انما اقر بالشركة في القتل وكذا لو قال اخطأت وقال الشيخ في ية ان قال تعمدت قتل وادى الثلاثة اليه ثلاثة ارباع من الدية وان
رجع اثنان وقالا اوهمنا الزما نصف الدية وان قالا تعمدنا كان الولي مخيرا بين قتلهما ويؤدي اليهما ورثتهما دية كاملة بالسوية بينهما ويؤدي
الشاهدان الاخران الى ورثتهما نصف الدية فان اختار الولي قتل واحد منهما قتله وادى الاخر مع الباقين من الشهود على ورثة المقتول
الثاني ثلاثة ارباع الدية ووافقه ابن الجنيد ومستندها حسنة ابراهيم بن نعيم قال سالت ابا عبد الله ع عن اربعة شهدوا على رجل
بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته قال فقال يقتل الراجع ويؤدي الثلاثة الى اهله ثلاثة ارباع الدية ووجه العدول عنها مخالفتها
الاصل فان احدا لا يلزم باقرار غيره وربما حملت على ما اذا رجعوا باجمعهم لكن قال احدهم تعمدت وقال الباقون اخطأنا فان لك
جعل ذلك محمولا على قول الشيخين وليس بجيد وانما يصلح حملا للرواية التي هي مستند الحكم واما كلامهما فعلى ظاهره فانهما من الرواية
قوله ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا القيمة تعمدا او خطأ لانهما اتلفاه بشهادتهما اما ضمانه مطلقا لان الاتلاف للمال لا يفترق
بين العامد والناسي والخاطي وقد عرفت ما ثبته على المال بشهادتهما وهو لا يريد لبنائه على التغليب مع نفوذ الحكم فيه ولا فرق
بين ان يكون المشهود بعتقه قنا او مدبرا او مكاتبا او ام ولد او معلق العتق بصفة خلافا لبعض العامة في ام الولد حيث قال
لا غرم ولو كانت الشهادة على تدبير عبد ثم رجعا بعد القضاء لم يغرما في الحال لان الملك لم يزل فاذا مات غرما بالرجوع لانه
انما عتق بسبب الشهادة وان كان قادرا على نقضه اذ لا يجب عليه انشاء الرجوع لنفع الوارث ويحتمل عدم الرجوع لقدرته على
نقضه لما لم يكن لانه اساء بترك ... نعم لو كان رجوعهما بعد موته اغرما للورثة وكذا لو شهدا على العتق بصفة على وجه يصح
لو شهدا بالكتابة ثم رجعا وادى العبد النجوم وعتق طولبا واقتضيا بغرمان سوى ما فات من ... من الكتابة ولو شهدا انه عتقه
على مال هو دون القيمة فكالكتابة لانه يؤدي من كسبه ولو شهدا انه وقفه على مسجد او جهة عامة فكالعتق ولا يرد الوقف بالرجوع

السادسة

وكذا لو شهدا انه جعل الشاة اضحية قوله اذا ثبت انهم شهدوا بالزور نقض الحكم واستعيد لا وجه لنقض الحكم مع ثبوت الزور يتبين اختلال
شرط الشهادة كما لو تبين فسقهما قبل الحكم واولى بالبطلان هنا ويدل عليه صحيحة جميل عن ابي عبد الله ع قال في شهادة الزور
ما توبته قال يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله ان كان النصف او الثلث ان كان شهد هذا واخر معه
واعلم ان الزور انما يتحقق بتعمد الكذب لا بطلان كون الشهادة باطلة ولو لان كان حكم من اقوال العمد وانما يثبت شهادتهم بالزور
بامر مقطوع به كعلم الحاكم والخبر المفيد للعلم لا بالبينة لانه تعارض ولا بالاقرار لانه رجوع قوله ولو باشر الولي القصاص واعترف
بالتزوير لم يضمن الشهود وكان القصاص على الولي ٧ اذا رجع ولي الدم وحده واعترف بالتزوير فعليه القصاص كان الدية على قدر
الغرامة بالخطا ولو رجع مع الشهود فوجهان احدهما ان القصاص او الدية عليه لانه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل والثاني
انه معهم كالشريك لتعاونهم على القتل وليس كالممسك مع القاتل فانهم صيروه بصورة المحق وعلى هذا فعليهم جميعا القصاص

السابعة

او الدية منصفة او بالحساب وينبغي على هذا الوجه ان لا يجب كمال الدية على الولي اذا رجع وحده قوله اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا فان كان بعد الدخول لم يضمنا وان كان قبل الدخول ضمنا نصف المهر
اذا شهدا على طلاق بائن كالطلاق بعوض والطلاق الثالث او على رضاع محرم او لعان او فسخ بعيب او غيرها من جهات الفراق وحكم الحاكم
بشهادتهما ثم رجعا لم يرد الفراق لاحتمال صدقهما في الرجوع ... فلا يرد القضاء ... وهل يجب الغرم على الشاهدين مطلقا ام يتقيد
بعدم الدخول مبني على ان البضع هل يضمن بالتفويت ام لا فيه وجهان تقدم الكلام فيهما ... والمشهور انه لا يضمن ومن ثم لو قتلها
او قتلت نفسها لم يضمن وكذلك لو غصب امة وماتت في يده فانه يضمن قيمتها ... لا يضمن مهرها دون بضعها
مع عدم استيفائه ووجه الضمان انه متقوم بالمال ومن ثم لو استوفاه مستوف ضمنه بقيمته وهي مهر المثل فعلى هذا يغرم الشاهدان
مهر المثل سواء كان قبل الدخول ام بعده لانهما فوتاه عليه فيقوم بنفس ... كما لو شهدا بعتق عبد ثم رجعا وعلى المشهور
ان كانت شهادتهما بالطلاق بعد الدخول لم يضمنا شيئا لانهما لم يتلفا المهر لاستقراره بالدخول وما الفاه من البضع
غير مضمون وان كانت قبل الدخول ضمنا نصف المسمى لانهما الزماه به وقد كان معرضا للسقوط بالردة والفسخ من قبلها وهذا هو
الاقوى اختاره المص وعليه العلامة ... اختاره الشيخ في موضع من ط من ان المهر ان كان مقبوضا لزم الشاهدين ...
غرم الشاهدان جميع مهر المثل لان الزوج لا يمكن من ... لزعمها انها زوجته وانها تستحق جميع الصداق وان كان قبل التسليم
غرما النصف خاصة لانها لا تطالبه الا بالنصف ... وهو ما لو تزوجت بعد الحكم بالطلاق ثم رجعا ردت الى الاول
بعد العدة وغرم الشاهدان المهر الثاني واستند الشيخ في ذلك الى موثقة ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله ع في شاهدين شهدا
على امراة بان زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق قال يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج ثم تعتد ثم
ترجع الى زوجها الاول والرواية ضعيفة بابراهيم فانه واقفي ولكن كان ثقة وقد عرفت ان الحكم لا ينقض بعد وقوعه في مثله
وربما حملت الرواية على بطلان ظاهرها فلا تاويل في كلامه ... ضمان مهر المثل مع الدخول ونصفه مع عدمه لضمان ...
ما اليسر في يده ثم انه ... بالمشهور ... ان الرجوع على الشاهدين انما يكون بما يلزمه بشهادتهما وشهادتهما بالطلاق قبل الدخول
لم يلزمها نصف المهر لانه واجب عليه بالعقد طلق ام لم يطلق وبعد الدخول لم يلزمها نصف المهر ايضا لاستقراره في ذمته بل انما
الفا بشهادتهما البضع ولهذا التابع عليه نصف المهر وهذا القول مبني على ضمان البضع والاصح عدمه قوله اذا رجعا معا ضمنا بالسوية
فان رجع احدهما ضمن النصف ٧ اذا رجع الشهود بعضهم على وجه يثبت الغرم فلا يخلو اما ان يرجعوا والمحكوم بشهادتهم على
الحد او يزيدوا وهو اكثر عددا منه فان كانوا على الحد المعتبر كما لو حكم في العتق او القتل بشهادة رجلين ثم رجعا فعليهما الغرم
بالسوية وان رجع احدهما فعليه النصف وكذا لو رجم في الزنا بشهادة اربعة فان رجعوا جميعا فعليهم الدية ارباعا وان رجع بعضهم
فعليه حصته منها هذا اذا كان جميع الشهود ذكورا وان ثاني موضع تقبل فيه شهادة منفردات او اكانا انضم الى الذكور

فرع

٣٣٩ الثالث فان لم يرجع الا الاول فلا يكون كرجل وامرأتين في الاموال وما تقبل فيه شهادتهن منفردات فنصف الغرم على الرجل عند الرجوع وعلى كل واحدة منهما الربع وان لم يرجع الا الاول فالشهود بما ان يثبت بشهادة النساء وحدهن او لا يثبت فالاول كما لو شهد اربع نسوة مع رجل في الولادة او الرضاع فان رجعوا جميعا فعلى الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه وان رجع الرجل وحده فعلى [illegible] بقاء الحجة وكذا [illegible] الثاني وهو ما لا يثبت بشهادة النساء المتمحضات كالاموال فشهد رجل واربع نسوة ورجعوا فوجهان احدهما ان على الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه كالاول والثاني ان نصف الغرم عليه ونصفه عليهن لان المال لا يثبت بشهادة النساء وان كثرن فنصف الحجة تقوم بالرجل معهن [illegible] وهذا الوجه هو الذي [illegible] في الاول فاذا قلنا بالثاني فان رجع النساء فعليهن نصف الغرم ولو رجعت امرأتان فلا شيء عليهما على احد الوجهين لبقاء الحجة ولو رجع الرجل وحده فعلى الرجل الثلث على الاول والنصف على الثاني ولو رجع النساء دونه فعليهن ثلثاه او نصفه وهكذا قوله لو كان الشهود ثمانية من كل واحد منهم الثلث لو رجع منفردا [illegible] هذا هو القسم الثاني وهو ما اذا زاد الشهود على الحد المعتبر كما لو شهد بالمال او القتل او العتق ثلاثة وبالزنا خمسة فان رجع الكل فالغرم موزع عليهم بالسوية وان رجع البعض فاما ان يثبت العدد المعتبر في الشهادة او لا يثبت الا بعضهم فان ثبت العدد المعتبر كما لو رجع من الثلاثة في العتق او من الخمسة في الزنا واحد فوجهان احدهما وهو الذي اختاره الشيخ ره ان على الراجع حصته من الغرم اذا وزع عليهم جميعا لان الحكم وقع بشهادة الجميع وكل منهم قد فوت قسطا فيغرم ما فوت والثاني وهو الذي اختاره المحقق انه لا غرم على الراجع لانه بقي من يقوم به الحجة ولو لم يشهد في الابتداء سوى من بقي لاكتفينا بشهادته وكان الراجع كان لم يشهد وعلى هذا لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهن فعلى الاول يجب على كل واحدة نصف السدس لاشتراكهم جميعا في نقل المال ويقابل شهادة الرجل السدس وشهادتهن خمسة اسداس فاذا رجع ثمان فعليهن اربعة اسداس على كل واحدة نصف سدس وعلى الثاني لا شيء عليهن لبقاء من يقوم به الحجة واليه اشار المص بالاشكال الاول ولو رجع الرجل دونهن فان كان الحق مما يثبت بشهادتهن منفردات فالوجهان وان كان مما لا يثبت بهن لم يبق من الشهود ما يثبت به الحكم فيكون عليه النصف او السدس على الخلاف ولو لم يثبت العدد المعتبر على البقاء كما اذا رجع من الثلاثة او الخمسة اثنان بنى على الوجهين في الحالة السابقة فان قلنا لا غرم على الراجعين هناك الزايدين على العدد المعتبر وزع الغرم هنا على العدد المعتبر وحصة من نقص عن العدد المعتبر توزع على من رجع بالسوية ففي صورة الثلاثة يكون نصف الغرم على الراجعين لبقاء نصف الحجة وفي صورة الخمسة خمساه والاظهر هنا الثاني لانه لما نقص عددها زال حكمها وصار الضمان متعلقا بالاتلاف وقد استووا فيه قوله لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال التجدد بعد الحكم ولو عينت الوقت وهو متقدم على الشهادة نقض ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم ينقض اذا حكم الحاكم بشهادة عدلين ثم ثبت جرحهما بعد الحكم

الثالث

الثالث

فان كانت الشهادة بالجرح مطلقة اي غير مبينة لوقت الجرح لم ينقض الحكم لاحتمال ان يكون الجرح متجددا فيستصحب حكم العدالة الى ان يثبت الزوال وان عين الجارح وقته وكان متقدما على الشهادة نقض لظهور العدالة وهذا مناسب لما ذكره سابقا من ان الفسق المتجدد بعد الشهادة وقبل الحكم لا يمنع من الحكم وظاهر اختيار المتأخرين من عدم جواز الحكم يقتضي نقضه هنا لو وقع حال لم يكن الشاهدان عدلين ويحتمل عدم نقضه هنا مطلقا لو وقع حال الحكم بعد الشهادة ظاهرا لوقوع جامعا الشرائط فلا ينقض وبهذا قطع [illegible] مع اختياره عدم جواز الحكم بتجدد الفسق بعد الاداء وقبل الحكم وضعفه بان الاكتفاء في صحة الحكم بظهور العدالة وقته يستلزم صحته وان ثبت الجرح مقيدا على الشهادة لاشتراكهما في المقتضي والوجه نقض الحكم مع ثبوت ذلك فان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال ولو كان المباشر للقصاص هو الولي ففي ضمانه تردد ولا اشبه انه لا يضمن مع حكم الحاكم واذنه ولو قتل بعد الحكم وقبل الاذن ضمن الدية اما لو كان مالا فانه يستعاد ان كانت العين باقية وان كانت تالفة فعلى المشهود له لانه ضمن ما قبض بخلاف القصاص اذا نقض الحكم بظهور مانع في الشهادة سابق على الاداء او على الحكم على الخلاف فان كان المشهود به اتلافا او متقضيا له كالعقود منشئا اتلافا او اتلاف او لا عكس فان كان الحكم قتلا قد فات ذمة او جرحا وان مات العبد مات وهو رق ويجب ضمانه على ما ذكره في ضمان المال وان كان المشهود قتلا او قطعا او حدا او استوفي مع تعذر التدارك فضمانه في بيت المال لانه من خطأ الحكام وحكم خطأهم كذلك ولا فرق بين ان يكون المباشر للفعل هو الولي او غيره ممن يأمر الحاكم لاستناد الفعل الى الحكم على التقديرين وفيه وجه آخر يفرق بين ما اذا كان المستوفي هو الحاكم او الولي فيجب بالاول في بيت المال لان الولي مستند الى اخذ حقه الذي يتعين عوضه فيكون كفعل خطأ والاظهر الاول لاستناد حكم الحاكم على التقديرين ولو باشر القتل بعد الحكم وقبل اذن الحاكم له في الاستيفاء تعلق به الضمان لتوقف جواز استيفائه على اذن الحاكم وان كان [illegible] الحق في ذلك له ويحتمل عدم الضمان هنا ايضا وان اثم لان حكم الحاكم بثبوت الحق اقتضى كونه مستحقا وان اثم بالمبادرة بدون اذن الحاكم ولو كان المحكوم به مالا فان كان باقيا عند المحكوم له انتزع منه ورد الى المأخوذ منه وان كان تالفا اخذ منه ضمانه سواء اتلفه بنفسه او تلف بآفة سماوية وفرقوا بينه وبين الاتلاف السابق حيث قلنا لا غرم عليه بان الاتلاف انما حصل اذا ترتب على وجه التحقيق وحكم الحاكم اخرجه عن ان يكون متعديا واما المال فانما حصل في يد الانسان بغير حق كان مضمونا وان لم يوجد منه تعد قوله ولو كان معسرا قال الشيخ ضمن الامام ويرجع به على المحكوم له اذا ايسر وفيه اشكال من حيث استقرار الضمان على المحكوم له بقبض المال في يده فلا وجه لضمان الحاكم حيث قلنا بان المال مضمون على المحكوم له مطلقا فان كان موسرا اغرم الحق وان كان معسرا انظر الى الميسرة وما ذكره الشيخ من ضمان الامام حتى يوسر المعسر ان نظر الى يساره ومثله ما لو كان المحكوم له غائبا ولا مال له حاضرا يتسلط عليه الحاكم ووجه الاشكال في ذلك من حيث الحكم بضمان المحكوم له والحال انه لا تقصير من الحاكم فلا وجه لضمانه والاقوى استقرار الضمان على المشهود له وينظر الى يساره والتمكن من الاستيفاء منه قوله اذا شهدا انه اعتق عبده ما [illegible] من الاصول المقررة ان المريض في مرض الموت اذا اعتق عبدين كل واحد منهما

الاول

---

٣٥٠ ثلث ماله على الترتيب ولم يجز الورثة نحصر العتق في الاول واذا اعتقهما معا يقرع بينهما كما فعل النبي صلى الله عليه وآله في العبيد الذين اعتقهم الانصاري ولا مال له سواهم ولو علم سبق احدهما وجهل ولم يعلم عين السابق فوجهان احدهما انه يقرع كما لو اعتقهما معا لان معرفة السبق من غير تعين السابق لا ينفع شيئا والثاني انه يعتق من كل واحد نصفه لانا لو اقرعنا لم نأمن خروج الرق على السابق والسابق حقه الحرية فيلزم منه ارقاق حر وتحرير رقيق اذا تقرر ذلك فلو قامت بينة على ان المريض اعتق سالما واخرى على انه اعتق غانما وهي غيران يعرض احدهما الثلث وكل واحد منهما ثلث ماله فان ارختا بتاريخين مختلفين عتق من اعتقه اولا وان ارختا بتاريخ واحد اقرع بينهما وان اطلقتا او اطلقنا احتمل السبق والمعية ويجيء فيه الوجهان السابقات ورجح جماعة اختيار القرعة وهو حسن لانها لكل امر مشكل مشتبه والمص لم يذكر القول الى ما هنا برده ووجهه انه لا استخراج السابق ومن محتمل اقرانهما فلا يكون احدهما اولى من الاخر فيعتق من كل واحد نصفه وفيه ان القرعة قد وردت في العتق مع احتمال الاقران كما ذكرناه وهو وجه الاولوية ويتفرع على القولين ما لو قامت البينتان كذلك لكن احد العبدين سدس المال فان قلنا بالقرعة وخرجت للعبد الخسيس عتق وعتق من نصف الاخر فيكمل الثلث وان خرجت للنفيس عتق فيه فان قلنا هناك يعتق من كل واحد نصفه فهنا وجهان احدهما انه يعتق من كل واحد [illegible] ثلثاه لان ما زاد على الثلث من التبرع يجب الجميع التبرع وينقص بنسبة الحصة من كل واحد منهم واذا نسبنا الزايد على الثلث وهو السدس جميع التبرع وهو النصف كان ثلثه فرد العتق في ثلث كل واحد منهما وينفذ في ثلثيه والثاني انه يعتق من النفيس ثلث ارباعه ومن الخسيس نصفه لانا ان نسبق اعتاق النفيس فجميعه حر وان سبق اعتاق الاخر فنصفه حر ونصفه على التقدير حر واما الربع فلا دخل في النصف الثاني وهو قدر من المال فنقسم بينهما فيعتق من الخسيس ربعه ومن الخسيس نصفه وبذلك يعقوله وشهد اجنبيان او الورثة ان العتق بعزو على انه لا فرق هنا بين شهادة الوارث وغيره الا انه الوارث ترتفع شهادته هنا وان كانت واردة في غير هذه الصورة كما يأتي فيما لو شهدوا بالرجوع عن الاول ويريد الى [illegible] عن الاجانب انه لا يشترط هنا كونهم عدولا لان شهادتهم بعتق الثانية مع عدم تعرضهم للاول بمنزلة الاقرار بعتقه مضافا الى الاجانب بالبينة نعم يشترط كون الشاهد جميع الورثة وقال في المسألة الثالثة وشهد من ورثته عدلان ولو كانوا عدولا لكن منهم اثنان كالاجانب قوله اذا شهد شاهدان انه اوصى بوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك لا فرق بين شهود العتق والوصية بين ان يكونوا اجانب او وارثين في اعتبار عدم التهمة فكما ان الاجنبي يرجح بعضها الا بعض شهادته كذلك الصور المتقدمة في محلها فكذلك الوارث فلا يقبل شهادته وبين الوارث ان شهادته على تقدير ردها فيتحقق اقرار الشهود فيؤاخذ بها فلو شهد اجنبيان انه اوصى بوصية لزيد ولم يتعرضا للاول عتق سالم وهو ثلث ماله وشهد وارثان عدلان انه رجع عن تلك الوصية واوصى بعتق غانم وهو ثلث ماله ايضا قبلت شهادتهما على الرجوع عن الوصية الاولى وثبت بها الوصية الثانية لانهما اثبتا الحكم عوضا [illegible] لا يساويه فانتفت التهمة ولا ينظر الى تبديل المال او خاصه فقد يكون الثاني احب من الاول ويعرض هذا الاحتمال لو انتقالت

شهادة قريب بريده هذا هو الذي اختاره الشيخ في طرق فصل الرجوع والمص ره استشكل ذلك والعلة في ترجيح عدم القبول لما اشار اليه المص من التعليل وهو انه ينتزع المال من يده فهو غريم والوجه الاول فهو كما لو شهد بما في يده لغيره فعندنا انه لا يتهم في البينة انه له فانها لا تهم وان كان بين المسألتين فرق قليل وهو ان الدعوى في المتنازع ليست متمحضة على الوارث بخلاف الاجنبيين واما اعتبر كون الورثة عدولين ليثبت بهما الرجوع عما هو تبرع فانهما لو كانا فاسقين لم يثبت بقولهما الرجوع ويحكم بالاول بشهادة لان الثلث يحتملها كما هو المفروض ويعتق من الثانية بقدر ما يحتمله ثلث الثاني من المال بعد الاول وبهذا فرق حكم العدالة وعدمها في هذه المسألة والسابقة لان الوارث الذي يعرض للسابقة كان الحكم كالمسألة الاولى قوله اذا شهد شاهدان لزيد بالوصية وشهد شاهد كان لعمرو لما تقدم في باب القضاء ان الشاهد مع اليمين لا يعارض الشاهدين بل يقدم الشاهدان مع التعارض ونبه هنا على دفع توهم انه يمكن شاهدين بالوصية لزيد معينين وشهادة ولمن بالرجوع عنها ما اوصى به لعمرو ومن ذلك القبيل فانه يقدم الشاهدان فنبه على ما به يندفع الوهم وانه يحكم هنا بالشاهد واليمين لانه لا تعارض بين الشاهدين وبينه لان الشاهد شهد بامر غير ما شهد به الشاهدان ويصدق الشاهدين على ما شهد به ولكن يرجح الرجوع عما شهد به واسناده الى غيره فيقدم لعدم المعارض ويعمل بكل منهما في مورده ويحكم ببطلان الوصية الاولى بالرجوع عنها قوله لو اوصى بوصيتين منفردتين فشهد اثنان انه رجع عن احدهما قال الشيخ ره وجه ما اختاره الشيخ ره من البطلان ان الابهام يمنع قبول الشهادة كما لو شهدوا بانه اوصى لاحد هذين او شهدا بعتاد لزيد او عمرو ونسب الحكم الى الشيخ مؤذنا بعدم ترجيحه وهو احد قولي الشيخ ووجهان اخران احدهما القرعة لانه امر مشكل والثاني القسمة بينهما لانه مال قد انحصر فيهما ونسبتهما اليه على السوية فيقسم بينهما ويجعل كانه رجع عن وصية كل واحد الى نصفها والقرعة لا تخلو من قوة قوله اذا ادعى العبد العتق واقام بينة تفتقر قبل ثبوت الدعوى وجه ما ذهب اليه الشيخ ان العبد قد فعل الواجب عليه حيث اقام بينة كاملة وليس عليه البحث عن حالها لان الظاهر العدالة حتى يثبت الجرح وانما البحث وظيفة الحاكم ولان المدعي ربما كان امة فلو لم يؤمن ان يواقعها وهو ضرر عظيم واما لو اقام شاهدا واحدا بالمال فلانه يمكن من اثبات حقه باليمين ادعيها حجة في الاموال فكان الشاهد الواحد في معنى الحجة الكاملة ولكن استشكل الحكم في الموضعين من حيث ان التفرقة بين المال المدعى ظاهرا وما لم يثبت حق وجب من ويحمل الاصح انه لم يثبت موجبها وقد يحتمل الحق [illegible] كاملة في الاول ويبني على مذهب الشيخ من ان الاصل في المسلم العدالة وبحث الحاكم عن التزكية بل تمنع من كمال البينة على مذهبه ايضا فان ظاهر هذا المذهب ان الحاكم ان يبحث عن التزكية ويوجه الحكم الى ان يظهر الجرح فلا يكون الحائط على هذا التقدير وقد تقدم البحث فيه وح فلا مانع من تمكين المولى من تخلية الامة قبل الثبوت لانها ملكه ظاهرا والناس مسلطون على اموالهم الى ان يثبت خلافه واما مع اقامة الشاهد الواحد قبل اليمين فعدم الحكم اوضح لانه متمكن من اثبات حقه ولم يفعل فلا وجه للحبس قبل ثبوت الحق واما قبل اقامة الشاهد بالمال لكن اثباته محملا باليمين فيكون في قوة البينة الكاملة فلو كان الحق مما لا يثبت الا بشاهدين

الثالثة

الرابعة

الخامسة

٣٥١

كالطلاق لم يجب لعدم كمال ... وذكر ... بجواز ...

بالشبهة لانها مسألة اجتهادية ... **كتاب الحدود والتعزيرات** الحدود جمع حد وهو لغة المنع وشرعاً

لما شرع لكونه ذريعة الى منع الناس عن فعل يوجب ... وشرعا عقوبة خاصة تتعلق بايلام البدن بواسطة تلبس المكلف

بمعصية خاصة عين الشارع كميتها في جميع افراده والتعزير لغة التأديب وشرعا عقوبة او اهانة لا تقدير لها باصل الشرع غالبا والاصل

فيها الكتاب والسنة والاجماع وتفاصيلها في الايات والاخبار الكثيرة [illegible] واعلم ان الزنا من المحرمات الكبائر قال الله تعالى

ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وقال تعالى والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون

ومن يفعل ذلك يلق اثاما يضاعف له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مهانا واجمع اهل الملل على تحريمه حفظا للنسب وقد كان الواجب فيه

في صدر الاسلام الحبس والايذاء قال الله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم [illegible] واللذان يأتيانها منكم فآذوهما وظاهر الآية

ان الحبس كان في حق النساء والايذاء في حق الرجال ثم استقر الامر على الحدود المفصلة فيما يأتي قوله كل ما له عقوبة مقدرة [illegible]

[illegible] التعزير ... في جميع افراده كما اشرنا اليه سابقا واما التعزير فالاصل فيه عدم التقدير ولا [illegible] افراده

لكن قد وردت الروايات بتقدير بعض افراده وذلك في خمسة مواضع الاول تعزير المجامع زوجته في نهار رمضان [illegible]

٣٥٣ عن امرأة تزوجت في عدتها قال ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم وان كانت تزوجت في
عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وترك على الحكم المذكور صحيحة ابي عبيدة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن امرأة
تزوجت رجلا ولها زوج فقال ان كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه ويصل اليها فان عليها ما على الزاني
المحصن الرجم وان كان زوجها الاول غائبا عنها او كان مقيما معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه فان عليها ما على الزانية غير المحصنة قوله
ولا يرجم المخالع ولو تزوج حتى يراجع اما المخالع فلان الخلع موجب البينونة فيخرج عن الاحصان حيث لا يملك فرجا غيرها فيتوقف
في عوده الى الاحصان على رجوعه بالبذل بعد رجوعها فيه الى ان يتحقق احصان جديد بعد بطلان الاول بالفرقة البائنة واما المملوك و
المكاتب فوطيهما في حال الرقية والكتابة لا يحصن لعدم الوطء حال الشرط وهو الحرية كما لا يكفي في احصان البالغ العاقل وطؤه صغيرا
او مجنونا ويدل عليه صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال في العبد يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة قال فقال لا رجم عليه حتى يواقع
الحرة بعدما يعتق قوله ويجب الحد على الاعمى فان ادعى الشبهة قيل لا تقبل القول بعدم القبول للشيخين وتبعهما ابن البراج وسلار ولم
يذكروا له دليلا يعتمد عليه والاظهر وهو مذهب الاكثر قبول دعواه كالمبصر لان ذلك شبهة يدرأ بها الحد ولانه مسلم والاصل في افعاله الصحة
المطابقة وقيد ابن ادريس قبول دعواه بشهادة الحال بما ادعاه بان يكون قد وجد على فراشه فظنها زوجته او امته ولو شهدت الحال
بخلاف ذلك لم يصدق وربما قيد بعضهم قول من قال بعدم القبول بذلك وهو حسن مطلقا قوله ويعتبر الاقرار اربعا اتفق اصحابنا الا
من شذ على ان الزنا لا يثبت على المقر على وجه يثبت به الحد الا ان يقر به اربع مرات وبه قال جماعة من العامة ومنهم من اكتفى بمرة وهو قول
اكثر العامة ومنهم من اعتبر الاربع كالمشهور عندنا لنا ما روي ان ماعز بن مالك جاء الى النبي ص فقال يا رسول الله اني قد زنيت
فاعرض عنه النبي ص ثم جاء من شقه الايمن فقال يا رسول الله اني زنيت فاعرض عنه ثم جاء من شقه الايسر فقال الا في قد زنيت
فقال ذلك اربع مرات قال ابك جنون قال لا يا رسول الله قال فهل احصنت قال نعم فقال رسول الله ص اذهبوا به فارجموه وفي رواية
انه ص قال له لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا يا رسول الله قال انكتها لا يكني قال نعم فعند ذلك امر برجمه وفي رواية
البئر قال نعم قال فهل تدري ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا قال فما تريد بهذا القول قال اريد ان تطهرني
فامر برجمه فلولا اعتبار الاقرار اربع مرات لاكتفى منه باقل مرة وامر برجمه قالوا ارأيت الخامس فاسئلت الحدود اليه حدود الله
حرام لاقامة الاستثبات لا يتعين بهذا العدد وكان يمكن البحث عند اقل مرة وفي بعض الفاظ الحديث شهدت على نفسك
اربع شهادات اذهبوا به فارجموه وفي رواية انه لما اقر ثلاث مرات قال له ان اقررت الرابعة رجمتك وعن طريق الخاصة رواية
احدهما ع لا يرجم الرجل حتى يقر اربع مرات بالزنا اذا لم يكن شهود فان رجع ترك ولم يرجم اتبع ابن ابي عقيل بعمومه الفضيل عن الصادق ع
قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم

الحد عليه الحاكم باقراره على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن فانه لا يرجم حتى يشهد عليه اربعة شهود واجيب بحمله على غير الزنا جمعا
بين الاخبار لا اذا تعارضت واختلف القائلون باشتراط تكراره اربعا في اشتراط تعدد مجالسه بان يقع كل اقرار في مجلس وحده فذهب
جماعة منهم الشيخ في ق وط وابن حمزة الى الاول لان ماعز بن مالك اقر في اربعة مجالس ولاصالة البراءة من هذه العقوبة الا فيما
وقع الاتفاق عليه ولان هذا الاختلاف مع ورود الواقعة كذلك شبهة يدرأ بها الحد واطلق الاكثر ومنهم الشيخ في يه والمفيد واتباعهما
وابن ادريس ثبوته بالاقرار اربعا لاصالة عدم اشتراط التعدد وقضية ماعز وقعت اتفاقا مع انها ليست صريحة في اختلاف المجالس
ودلالة الخاصة السابقة مطلقة ايضا ولا توقع عدم الاشتراط لعدم دليل يقتضيه قوله لو قال زنيت بفلانة لم يثبت الزنا في حقه
بالزنا وضع الاقرار معينة كقوله زنيت بفلانة فلا اشكال في احتياج ثبوت الزنا في حقه الى اقراره اربع مرات اما ثبوت قذف المرأة
فيه تردد منشاؤه من ان ظاهره القذف لانه رماها بالمحصنة بغير الجهود بالزنا فيكون قاذفا ماول مرة كما لو رماها بغيره
ومن انه انما نسب الزنا الى نفسه وزناه ليس مستلزما لزناها لجواز الاشتباه عليها او الاكراه والعام لا يستلزم الخاص و
اقراره على نفسه بالزنا ليس اقرارا على المرأة بالزنا اذ ليس موضوعا له ولا جزء من مسماه ولا لازما فانتفت الدلالات الثلث فحينئذ
فلا قذف وعلى هذا يجب التعزير للايذاء والوجه ثبوت القذف بالمرأة مع الاطلاق لانه ظاهر فيه والاصل عدم الشبهة والاكراه
ولو فسره باحدهما قبل واندفع عنه الحد ووجب التعزير قوله ولو اقر بحد ولم يبينه لم يكلف البيان الاصل في هذه رواية محمد بن
قيس عن الباقر ع ان امير المؤمنين ع امر في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم ان يضرب حتى ينهى عن نفسه وعمل بمضمونها الشيخ والقاضي
وقال ابن ادريس انه لا ينقص عن ثمانين ولا يزاد على المائة نظرا الى ان اقل الحدود ثمانون واكثرها حد الزنا وكلاهما ممنوع لما
في حانب القلة فلان حد القواد خمسة وسبعون وحد الزنا قد يجاوز المائة كما لو زنى في مكان شريف او زمان شريف فانه يزاد عن المائة بما
يراه الحاكم واعترض المصنف ايضا على جانب النقصان بجواز ان يريد بالحد التعزير فانه يطلق عليه لغة فلا يتحقق ثبوت الحد المعهود
عليه اذا لا يثبت عليه الا ما علم انه مراد من اللفظ وفيه نظر لان الحد حقيقة شرعية في المقدرات المذكورة واطلاقه على التعزير
مجاز لا يصار اليه عند الاطلاق بدون القرينة ثم على تقدير حمله على التعزير فانه منوط بنظر الحاكم وبنظر الحاكم يتوقف على
المعصية ليرتب عليها ما يناسبها لا بمجرد التشهي ومن التعزير ما هو مقدر فجاز ان يكون احدها فيشكل تجاوزها او بعضها
بدون العلم بالحال ويشكل الجزاء ايضا باستلزامه انه لو انهى عن نفسه فيما دون الحدود المعلومة قبل منه وليس هذا حكم الحد ولا التعزير
وايضا فان من الحدود ما يتوقف على الاقرار اربع مرات ومنها ما يتوقف على الاقرار مرتين ومنها ما يثبت بمرة فلا يتم اطلاق
القول بجواز بلوغ المائة مع الاقرار دون الاربع وبلوغ الثمانين بدون الاقرار مرتين واشتراط ذلك كله خروج عن مورد
الرواية راسا والحق ان الرواية مطرحة لضعف سندها باشتراك محمد بن قيس الذي يروي عن الباقر ع بين الثقة وغيره فلا

٣٥٤ لاثبات هذا الحكم المخالف للاصل مع انه قد روى بطريق يشاركه في الضعف ان لم يكن اقوى عن انس بن مالك قال كنت عند النبي ص
فجاءه رجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقمه علي ولم يسأله قال وحضرت الصلوة فصلى مع النبي ص فلما قضى النبي ص الصلوة قام
اليه الرجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقم في كتاب الله قال اليس قد صليت معنا قال نعم قال فان الله قد غفر لك ذنبك
او حدك ولو كانت الحدود مطلقة لما اهمل النبي ص ولا حكم بان الصلوة تسقط الحد وانما اجابه بذلك من حيث عموم
مع اطلاقه ذلك وان يكون الاقرار وايضا فان الحد كما قد علم يطلق على الرجم وعلى القتل بالسيف والاحراق بالنار وبرمي الجدار عليه
وغير ذلك مما يتفق عليه وعلى الجلد ثم الجلد يختلف كثيرا كيفيته فحمل اطلاقه على الجلد غير مناسب الواقع ولا يتم معاطلاقه
ان الاقرار اربع مرات يجوز جلده المائة والقول بعدم تجويزها بالاقرار قوي وعلى هذا فيمكن القول بعدم وجوب استفساره ولا استحبابه
تاسيا بالنبي ص ولان هذا الحد غير من ترديد عزم المقر فيكتفي بالساكت وقوله ص من اتى من هذه القاذورات شيئا
فليستتر بستر الله فانه من ابدى لنا صفحته اقمنا عليه الحد واقل مراتب الامر الاستحباب وفي حديث المرأة التي اقرت عند امير المؤمنين ع
بالزنا اربع مرات وفي كل مرة يأمرها بالانصراف ثم قال ع في الرابعة ما اقبح بالرجل منكم ان يأتي بعض هذه الفواحش فيفضح
على رؤوس الملاء افلا تاب في بيته فوالله لتوبته فيما بينه وبين الله افضل من اقامتي عليه الحد قوله وفي التقبيل والمعانقة و
المضاجعة في ازار واحد روايتان احداهما الاشتباه ... اختلفت الروايات في حكم المجتمعين في ازار واحد وما اشبهه والاستمتاع بما
دون الفرج فقال الشيخ في يه يجب به التعزير والحد ... وقد روى اصحابنا ان الرجل اذا وجد مع امرأة اجنبية يقبلها ويعانقها
في فراش واحد ان عليهما مائة جلدة وروى ذلك عن علي ع وقد روى ان عليهما اقل من الحد وقريب منه في ط وقال المفيد انما
شهدوا بما عاينوه من اجتماع في ازار والتصاق جسم بجسم وما اشبه ذلك ولم يشهدوا عليه بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على
المرأة والرجل التعزير حسب ما يراه الامام ع من عشر جلدات الى تسعة وتسعين ولا يبلغ التعزير في هذا الباب حد الزنا
المخصوص في شريعة الاسلام وهذا القول وان كان يحتمل التعزير الا انه صريح في جانب القلة بعشر وهو يخالف لقول من اطلق
الحكم بالتعزير فانه يجوز نقصانه عن العشر اذا رآه الحاكم صلاحا والمعتمد ثبوت التعزير مطلقا وهو اختيار المص والمتاخرين
لانه فعل محرم لم يبلغ حد الزنا فيكون عقوبته منوطة بنظر الحاكم في مقدار التعزير ويدل على انه لا يبلغ به حد الزاني مطلقا
الى ذلك صحيحة حريز عن الصادق ع ان عليا ع وجد رجلا وامرأة في لحاف فجلد كل واحد منهما مائة سوط الا سوطا
وعن ربعي الحجام عن الصادق ع في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد فقال يجلدان مائة غير سوط واستند الخلاف
بوجوب الحد كاملا الى صحيحة الحلبي عن الصادق ع قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد ورواية عبد الرحمن الحذاء عن الصادق ع
قال سمعته يقول اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة وغيرهما من الاخبار وحملها الشيخ على وقوع الزنا مع علم الامام

ذلك وغيرها من الاخبار وحملها الشيخ على وقوع الزنا مع علم الامام به ذلك او على تكرر الفعل مرتين وقد عزرهما مرتين او ثلثا جمعا
بين الاخبار مع ان الرواية الصحيحة ليست صريحة في المطلوب لان اطلاق لا يقتضي حمله على المائة ويسهل الخطب في الباقي لضعف السند
ومع ذلك فليس فيها حكم الاستمتاع بغير الجماع وغير الاجتماع في الثوب الواحد قوله ولو اقر بما يوجب الرجم ثم انكر لا رجم كان او حدا سقط
الرجم بالانكار دون غيره روايات منها حسنة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال من اقر على نفسه بحد اقمت عليه الحد الا الرجم فانه اذا
اقر على نفسه ثم جحد لم يرجم وتخير الامام تخيير في المقر بين حده وبين العفو عنه مطلقا هو المشهور بين الاصحاب وقد ابن ادريس
بكون الحد رجما والمعتمد المشهور لاشتراك الجميع في المقتضى ولان التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها تحتم الاخرى
اولى واما سقوط الرجم بالانكار فقيل عليه قصة ماعز وتعريض النبي ص بالانكار بعد الاقرار ولولا قبوله منه لم يكن لترديده
ولقوله ع لاصحابه لما فر من الحفيرة فادركوه وقتلوه هلا تركتموه وجلستم تنتظرون به ... وفي بعض الفاظها هلا رددتموه الي فلعله
يتوب قوله ولا تحد الحامل حتى تضع ولو اقر بالزنا او قامت عليه البينة ... ولا اصل في ... حمله على ... ولا ضا ... انزلة المؤمنة
من وجوب الحد والاحتمال ان يكون من حلال ومن اكراه والحد يدرأ بالشبهة ولا يجب البحث عنه ولا الاستفسار وقيل انه
انما تسأل عن ذلك فان قالت من زنا فعليها الحد وان قالت من غير زنا فلا حد وتقبل عن بعضهم ان عليها الحد ... الاول
قوله واما البينة فقد تقدم البحث في ذلك في كتاب الشهادات وان الحد يثبت الجلد بشهادة رجلين واربع نساء ويثبت الرجم بشهادة ثلاثة رجال
وامرأتين ... وعند جماعة من الاصحاب ذهب الاكثر وعدم وجوب شيء بهذه البينة لذلك وهو الوجه قوله ولو شهد ما دون الاربعة لم يثبت
وحد كل منهم للفرية لانهم قذفوه ويجب عليهم حد القذف وان احتمل صدقهم لان الله تعالى وصف من لم يأت على ما رمى بشهداء كاذبا
بقوله تعالى لولا جاؤا عليه باربعة شهداء فاذ لم يأتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون ومتى حكم بكذبهم وجب حد القذف قوله ولا بد
في شهادتهم من ذكر المشاهدة لما كان الزنا قد يطلق على ما دون الجماع فقال زنت العين وزنت الاذن وزنت الفرج الحديث
يطلق على غير الوطء لغة وكانت الامر في الحدود سيما الرجم مبنيا على الاحتياط التام ويدرأ بالشبهة فلا بد في قبول الشهادة من
التصريح بالمشاهدة لوقوع الفعل على وجه لا ريبة فيه بان يشهدوا بمعاينة الايلاج ويدل عليه صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال حد الرجم
ان يشهد اربعة انهم رأوه يدخل ويخرج وفي رواية ابي بصير عنه ع قال لا يرجم الرجل والمرأة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع و
الايلاج والادخال كالميل في المكحلة وما تقدم في قصة ماعز مع النبي ص ما قيل منه الاقرار حتى صرح بكونه ادخل مثل الميل في المكحلة
والدلو في البئر فكذا البينة بل هنا اولى وانما يحتاج الشهود الى ان يشهدوا بالايلاج على ذلك الوجه بتقدير ان يكون شهادتهم بالزنا اما
لو شهدوا بالفعل ولم يتعرضوا للزنا سمعت شهادتهم ووجب على الشهود عليه التعزير قوله ولا بد من تواردهم على الفعل الواحد
فلو اختلف الشهود في الوقت لا ريب في عدم قبول شهادتهم على تقدير الاختلاف في الفعل والزمان والمكان او الصفة لان كل واحد

٢٥٥ من الفعل الواقع في احد الوجهين غير الفعل الاخر ولم يتم في الفعل الواحد اربعة شهداء وانما الكلام في اشتراط تعرضهم لهذه القيود وظاهرهم وجه اشتراط ذلك فلا يكفي اطلاق تمام الشهادة على الزنا من الوجه السابق الا مع تصريحهم باتحاد الزمان والمكان حتى لو اطلق بعضهم وقيد الاخرون [illegible] والصحيح خلافه من اشتراط ذلك [illegible] وهذا هو الظاهر من كلام المصنف قال الشيخ في المبسوط [illegible] ان يشهد اربعة نفر عدول على رجل بانه زنى بامراة وليس بينها وبينه عقد ولا شبهة عقد وشاهدوه [illegible] الفرج فاذا شهدوا قبلت شهادتهم وحكم عليه بالزنا وكان عليه ما على فاعله [illegible] في عدم التقييد بالزمان والمكان وقال ابن الجنيد ليس يجب الشهادة بالزنا حتى يكونوا اربعة عدول [illegible] وانا رايناه يولج ذلك منه في ذلك منها [illegible] كالمرود في المكحلة ويكون الشهادة في مجلس واحد فاذا شهدوا بذلك ولم يدع احد الشهود [illegible] وهذا ايضا صريح في ذلك وكلام غيرهما من المتقدمين قريب من ذلك وهذا هو المعتمد ويمكن تنزيل كلام المصنف [illegible] قوله ولو شهد بعض انه اكرهها وبعض بالمطاوعة [illegible] لاختلاف الفعل [illegible]

[illegible]

وقوع الشهادات في مجلس واحد لحكم طال الزمان ام قصر تفرقوا في الاداء ام اجتمعوا [illegible] قوله ولا يقدح تقادم الزنا في الشهادة [illegible] وهو مطرح الاخبار موجب الحد [illegible] بتقادم عهده [illegible] بخلاف ذلك [illegible] ويمكن حمله على [illegible] رواية ابن ابي عمير عن جميل عن احدهما [illegible] قوله ومن الاحتياط تفريق الشهود في الاقامة [illegible] استحباب تفريق الشهود [illegible] قوله ومن تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد [illegible] اما سقوطه بتوبته قبل قيام البينة [illegible] يسقط الذنب وعقوبة الاخرة [illegible] ويدل عليه رواية جميل [illegible] في رجل سرق او شرب الخمر او زنا فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وصلح فقال اذا صلح وعرف منه امر جميل لم يقم عليه الحد [illegible] ورواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اقيمت عليه البينة بانه زنى ثم هرب قبل ان يضرب قال ان تاب فما عليه شيء وان وقع في يد الامام اقام عليه الحد [illegible]

[illegible]

٣٥٦ [illegible]

٣٥٧ ... بلا اذن باضافة الجز ولعله عقوبة الجز الذي يكتفى فيه بحلق الناصية مع انه مختص برواية [illegible] في البكر
هو الجلد والتغريب قوله والمملوك يجلد خمسين محصنا كان او غير محصن قد عرفت ان من شروط الاحصان الموجب للرجم الحرية [illegible]
ليس محصنا مطلقا فلا يرجم ويجلد خمسين جلدة على ما قال تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب [illegible] في ذلك
سواء [illegible] الاصحاب انه لا يغرب [illegible] تفويت المنفعة على [illegible] ولان التغريب [illegible]
من الجلد [illegible] في تغريبه [illegible] عموم النص [illegible] عقوبات الجرائم
[illegible]
[illegible] قوله ولو تكرر من المملوك الزنا [illegible] سواء كان [illegible]
قول الشيخ [illegible]
[illegible] وهو قول الصدوق وابن ادريس [illegible]
في الثالثة [illegible] في الرابعة [illegible]
[illegible] الكتاب [illegible]
ثمانيا ويقتل في التاسعة [illegible] عن يونس [illegible] اسحق بن عمار وهو فطحي [illegible] وابو بصير [illegible]

[illegible]

٣٥٨ [illegible]

[illegible]

٣٥٩

ويستحب قوله وينبغي ان يعلم الناس ليتوفروا على حضوره لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين [illegible]

[illegible] بالناس حتى يجتمعوا [illegible]

الشيخ كما يقتضيه حكم الحدود قوله ويستحب ان يحضر الحد طائفة [illegible]

طائفة من المؤمنين واختلف في موضعين احدهما الامر الوجوب ام الاستحباب فقيل الاول واختاره ابن ادريس والعلامة في

النافع وجماعة عملا بظاهر الامر فان الاصل فيه الوجوب وقيل الثاني وهو الذي اختاره المصنف هنا وقبله الشيخ في كتب الفروع

لاصالة عدم الوجوب وحمل الامر على الاستحباب [illegible] ولا يخفى قوة الاول ثانيهما في اقل عدد يتحقق به

الطائفة فقيل اقلها واحد وهو الذي اختاره المصنف [illegible] وقبلهما الشيخ [illegible]

ويؤيده رواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن امير المؤمنين عليه السلام في قوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين

قال الطائفة واحد وقال الشيخ [illegible] وقال ابن ادريس [illegible]

[illegible] قوله وقيل لا يرجمه من لله قبله حد [illegible]

[illegible] يا ايها الناس ان الله تبارك وتعالى [illegible]

[illegible] قوله ويدفن اذا فرغ من رجمه [illegible]

[illegible]

الثانية

الثالثة

الرابعة

٣٦٠

الخامسة

السادسة

السابعة

[illegible]

الثامنة

التاسعة

العاشرة

الباب الثاني في اللواط

[illegible]

بل اما ما كان او غيره على الاصح هذا الحد من حقوق الله تعالى وقد تقدم الخلاف في باب القضاء في حكم الحاكم بعلمه فيه وان الاصح ثبوته
كغيره قوله ويوجب الايقاب القتل على الفاعل والمفعول لا خلاف في وجوب قتل اللائط الموقب اذا كان مكلفا والاخبار متظافرة
والمراد هنا كالحر الاجماع وان كان الحد غير القتل وليس في العبارة [illegible] واما المساواة السابقة في ذلك [illegible] الخصوص
مع كثرة قوله ولو لاط البالغ بالصبي موقبا قتل البالغ وادب الصبي وكذا لو لاط بمجنون اما قتل المكلف فلا [illegible] واما الصبي والمجنون
فيؤدبان بما يراه الحاكم صلاحا لعدم التكليف [illegible] الحدود وقد روى ابو بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتي امير المؤمنين
برجل وامرأة وقد لاط زوجها بابنها [illegible] فامر به امير المؤمنين فضرب بالسيف حتى قتل وضرب الغلام
دون الحد وقال لو كنت مدركا لقتلتك لامكانك اياه من نفسك قوله ولو لاط بعبده حدا قتلا او جلدا [illegible]
[illegible]
قوله ولو ادعى العبد الاكراه سقط عنه الحد دون المولى [illegible]
[illegible] قوله ولو لاط الذمي بمسلم قتل [illegible]

[illegible]

[illegible]

ودينها مهرها لها وليست كالزانية في سقوط دية العذرة لان الزانية اذنت في الافتضاض وليست هذه كذلك والكرحعي
المتأخرين ذلك فنقول ان المساحقة كالزانية في سقوط دية العذرة وسقوط المهر والاصل في هذه المسألة ما رواه محمد بن مسلم قال
سمعت ابا جعفر وابا عبد الله عليهما السلام يقولان بينا الحسن بن علي في مجلس امير المؤمنين ع اذ اقبل قوم فقالوا يا ابا محمد اردنا امير المؤمنين فقال وما
حاجتكم قالوا اردنا ان نسأله عن مسألة قال وما هي تخبرونا بها فقالوا امرأة جامعها زوجها فلما قام عنها قامت بحموتها فوقعت على جارية
بكر فساحقتها فالقت النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا فقال الحسن ع معضلة وابو الحسن لها واقول فان اصبت فمن الله ثم من امير المؤمنين
وان اخطأت فمن نفسي فارجو ان لا اخطئ ان شاء الله تعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في اول وهلة لان الولد لا يخرج منها حتى تشق
فتذهب عذرتها ثم ترجم المرأة لانها محصنة وتنتظر بالجارية حتى تضع ما في بطنها ويرد الى ابيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحد
قال فانصرف القوم من عند الحسن ع فلقوا امير المؤمنين ع فقال ما قلتم وما قال لكم ابو محمد فاخبروه فقال لو انني المسؤل ما كان عندي
فيها اكثر مما قال ابني [illegible] وروى اسحق بن عمار عن ابي عبد الله ع قريبا من ذلك وعمل بمضمونها الشيخ [illegible]
الثلاثة عدا الرجم بناء على [illegible] في حد المساحقة وابن ادريس رد الاحكام كلها عدا اثبات الجلد على البكر نظرا الى وجود مقتضيا
وهو المساحقة واعترض على الرجم بما اشتهر [illegible] كون الحد مطلقا وعلى الحاق الولد بالرجل بانه ليس بمولود على فراشه وقد
قال ع الولد للفراش والبكر ليست فراشا له لان الفراش عبارة عن المعقود عليها مع امكان الوطي ولا هو من شبهة وعلى الزام المرأة

[illegible]

الباب الثالث

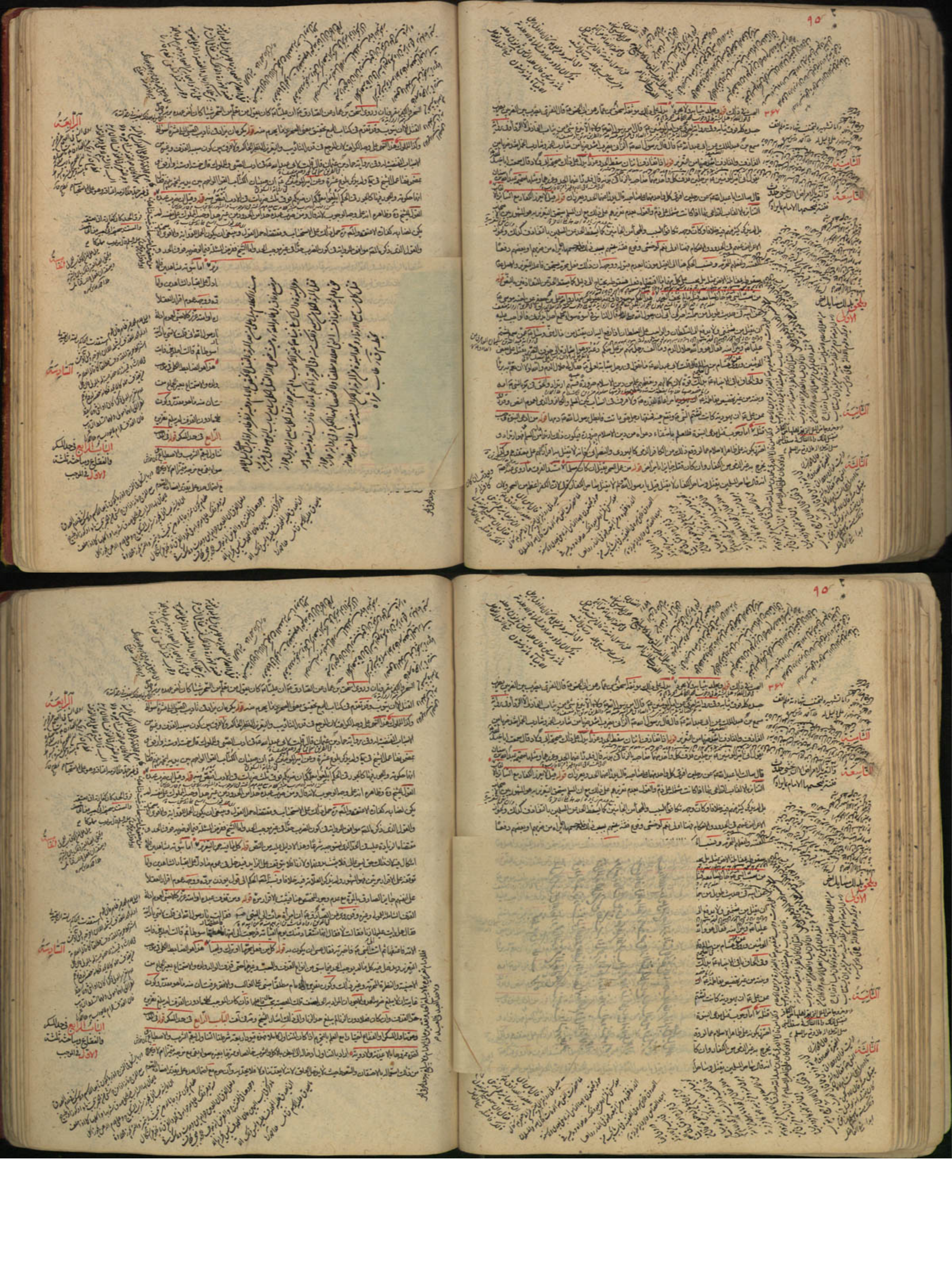
[illegible]

[illegible]

٣٦٥

الاخبار من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب روى داود بن سرحان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص اذا رأيتم اهل الريب والبدع من بعدي فاظهروا البراءة منهم واكثروا من سبهم والقول فيهم والوقيعة وباهتوهم كيلا يطمعوا في الفساد في الاسلام ويحذرهم الناس ولا يتعلمون من بدعهم يكتب الله لكم بذلك الحسنات ويرفع لكم به الدرجات في الآخرة

٣٦٦





اعم ان اكثر العبارات حتى عبارة بعض العامة مثل القاضي في شرح المختصر تقتضي ان من انكر ما اجمع المسلمون على
تحريم مثل كل الميتة ولحم الخنزير والربا بعد البيان والتحريم يكفر وقال الاصحاب يحل قتله الا كان فطريا والا استتيب
فان تاب والا قتل وان اكل الحرام المجمع عليه محرما له غير مستحل يعزر ولا يقتل مثل على سائر المحرمات وقيد البعض
بما اذا صار المجمع عليه ضروريا اذ قد يكون مجمعا عليه لم يصر ضروريا فلا يكفر منكره ولا يقتل وقد مر التحقيق والبحث
في ذلك وان ذلك ليس بمخصوص بالمحرمات ولا بالمجمع عليه والضروريات فان المجمع عليه قد يكون مخفيا عند المنكر فالكفر
ما صار ضروريا من الدين بحيث انه يعرفه الاكثر ممن قال بالاسلام فانه قد يكون مخفيا عليه وذلك غير بعيد ولهذا
القائلون بذلك يقبلون بشبهة من احتمل في حقه ذلك فينبغي ان يقال كل من ثبت عنده شيء وتحقق وعلم
انه من شرع الاسلام وحكم به النبي صلى الله عليه وسلم انه من المحرمات والواجبات وغيرهما ثم انكره ذلك مثل ان قال المحرمات
ليس بحرام والواجبات ليست بواجبات ونحو ذلك بل في غير الاحكام المحضة ايضا فانه اذا علم انه قال
انه تعالى او النبي صلى الله عليه وسلم العالم حادث فقال ليس كذلك بل هو قديم ونحو ذلك كفر وارتد ووجب عليه احكام الردة
المعلومة في محلها وان لم يكن معلوما وما ثبت عنده كذلك ويكون مخفيا عليه لم يكفر بالكاره اي شيء كان
الا ان ذلك في المجمع عليه المسلمون بعيد غالبا وكانه لذلك قال البعض ان انكار ما اجمع عليه المسلمون وما نظر
البعض الى انه قد يكون المجمع عليه قد يخفى على العوام فلا يكون الكاره موجبا للكفر ما لم يكن ضروريا فنظر الى
انه اذا كان ضروريا لا يمكن الخفاء عليه فيتم كليته ولكن يحتمل مع ذلك ان يكون فيه خفاء بالنسبة الى بعض
العوام الا ان يفرض الضروري عند الكل او عند المنكر وحينئذ يتم ولكن الظاهر ان مراده الضروري عند الاكثر
والاغلب ولهذا قد يقيد بعدم دعوى شبهة محتملة فينبغي ان يقيد بالضروري عند المنكر والا يسمع منه الجهل و
دعوى ذلك مع الانكار حينئذ يكفر في نفس الامر ويستحق القتل ولكن اذا ادعى ذلك وكان الشخص يحتمل في حقه
ذلك وان كان احتمالا بعيدا جدا مثل كون شخص نشأ في الاسلام وبين المسلمين وادعى عدم علمه
بتحريم الخمر يسمع لحمل قول المسلم على الصحة مهما امكن والاصل والاستصحاب وحفظ النفس والبعد رد مسلم
الشرع والشارع وكلامه وكفره فالحكم حينئذ بذلك كله مشكل نعم اذا انكر شخص من اهل العلم او الذي
علم منه قبل ذلك العلم به فانكر لا يسمع منه دعوى عدم ذلك فيحكم عليه بذلك كله فتامل ومنه علم ان كل
من انكر ما ثبت عنده انه ما اثبته الشارع يكفر ويجري عليه احكام الارتداد فحينئذ لو انكر معلوم قول
الامام الذي يعتقد عصمته يكفر ويرتد بالكاره الاجماع الذي دخل فيه المعصوم كاجماع جميع المسلمين بالنسبة

وفي المسألة قولان آخران احدهما قول الصدوق في المقنع على المحكي عنه انه قال
يعفى عنه اولا فان عاد ثانيا قطعت انامله او حكت حتى تدمى فان عاد ثالثا
قطعت اطراف اصابعه فان عاد رابعا قطعت اسفل من ذلك واحتج عليه بما رواه الشيخ
في الاستبصار عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر ع عن الصبي يسرق قال
ان كان له سبع سنين او اقل رفع عنه فان عاد بعد السبع قطعت بنانه او حكت حتى
تدمى فان عاد قطع منه اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده
ولا يضيع حد من حدود الله عز وجل وفي طريقه محمد بن عبد الله بن هلال وثانيهما قول ابي الصلاح
انه يؤدب اولا فان عاد ثانيا حكت انامله الاخيرة حتى تدمى فان عاد ثالثا قطعت اطراف
انامله الاربع من المفصل الاول وفي الرابعة من المفصل الثاني وفي الخامسة من اصول
الاصابع ولم اجد خبرا بهذا التفصيل وليس في الاخبار ما ينطبق على شيء من هذه الاقوال
بل الظاهر قد اختلفت فيه اختلافا كثيرا لفظها حسنة الحلبي وصحيحة ابن سنان كصحيحة محمد بن
مسلم ونظائرها وفي بعض الاخبار القطع اول مرة ان كان له تسع سنين وفي بعضها [illegible]
ثمان سنين [illegible] وقد وجب عليه الفرائض والحدود واذا تم له تسع سنين فكذلك
وفي بعضها ان امير المؤمنين ع قطع من لحم اطراف اصابعه وقال ان عدت قطعت يدك وفي
بعضها قطع يده وجمع الشيخ في كتابي الاستبصار بينها بوجهين احدهما القطع او الحك
منه السرقة [illegible] مثل ما على الرجال في الدفعة الاولى بمستند الخبر محمد بن مسلم الاول وثانيهما
وجوب القطع على صبي يعلم وقت السرقة بان حدها قطع اليد وقال اذا كان كذلك جاز
جاز للامام ان يقطعه بمستند الخبر محمد بن خالد بن عبد الله القسري قال كنت [illegible]
[illegible] قد سرق [illegible] حيث سرق يعلم انه كان عليه

٣٧٠ الرواية بانه لم يصل اليها بعد ثبوت ذلك عنها لانه لم يكن حاكما [illegible] نظرا لان جواز الادخال [illegible]
[illegible] فان تحقق الدعوى [illegible] ان هذا لم يكن [illegible] واما الجواب الثاني [illegible]
المقام [illegible] امير المؤمنين ع [illegible] الرجوع الى الاصول
[illegible] قوله ولو امر الحاكم بضرب المحدود زيادة عن الحد [illegible] زيادة عن الحد
الواجب [illegible] الدية [illegible]
[illegible]
الحكم هذا اذا لم يعلم الحداد بالحال [illegible]
القتل او كون ذلك [illegible] القصاص ولو كان الحاكم [illegible]
في [illegible] وهو يعقل الزيادة [illegible] الدية [illegible]
واستناد [illegible] الزيادة ولا يسقط بسبب الضرب السائغ [illegible] السابق [illegible] من الزيادة
[illegible] وهذا هو المطابق لما سلف [illegible] الاحتمال [illegible]
الدية على الاسواط الزائدة [illegible] الحد [illegible] ثبوت نصف الدية
[illegible] وان الخطأ في [illegible] مع ثبوت القصاص عليه مع التعمد [illegible]
[illegible] الباب الخامس في حد السرقة قوله في شرائط السارق [illegible] البلوغ فلو سرق الصبي لم يحد [illegible]
ما اختاره [illegible] من عدم ثبوت القطع على الصبي [illegible] وهو الموافق للاصل من ارتفاع القلم عن الصبي حتى
يبلغ [illegible]
[illegible]
قال سألته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة ومرتين [illegible] فان عاد قطعت اطراف اصابعه فان عاد قطع اسفل
من ذلك [illegible] محمد بن مسلم عن احدهما ع قال سألته عن الصبي يسرق قال اذا سرق مرة [illegible] عفي عنه فان عاد عفي عنه
فان عاد قطع بنانه فان عاد قطع اسفل من بنانه فان عاد قطع اسفل من ذلك [illegible] عن الصادق ع قال [illegible]
[illegible] الصبي [illegible] فان عاد [illegible] فان عاد قطع اطراف الاصابع فان عاد قطع اسفل من ذلك [illegible]
[illegible] قطع اطراف الاصابع وهذه الروايات مع وضوح سندها وكثرتها [illegible]
كون الواقع [illegible] الامام ع [illegible] قوله العقل فلا يقطع المجنون ويؤدب وان تكرر منه [illegible]

الشرط في الحكم [illegible] بان يكون شاركا في هتك الحرز [illegible] قوله ان لا يكون والدا
من ولده ويقطع الولد لو سرق من الوالد وكذا يقطع الاقارب [illegible] عموم آية السرقة [illegible] الاقارب و
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] قوله ان يأخذ سرا فلو هتك قهرا ظاهرا واخرج لم يقطع [illegible]
[illegible] قوله ولا يقطع عبد الانسان بسرقة ماله [illegible]
عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في عبد سرق [illegible] قال [illegible] قطع [illegible] عن امير المؤمنين ع قال
اذا سرق لم اقطعه [illegible] الروايات [illegible]
[illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] على المال
[illegible] الروايات [illegible]
[illegible] قوله [illegible]
[illegible]
لا يقطع [illegible] الضيف [illegible] وجميع المتأخرين [illegible]
[illegible] قوله ولا قطع
فيما نقص عن ربع دينار [illegible] ثبوت القطع على السارق [illegible] النصاب [illegible]
لكن اختلفوا في مقداره فالمشهور بينهم انه ربع دينار من الذهب الخالص المضروب [illegible] ربع دينار فلا قطع فيما دون
ذلك لما روي عن النبي ص قال لا يقطع اليد في ربع دينار فصاعدا وفي رواية اخرى لا قطع الا في ربع دينار وصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق ع

٣٧١ ومن افعالها القواعد الشرعية وعمل اكثر الاصحاب [illegible] ان الغانم يملك نصيبه من الغنيمة بالحيازة او على ان القسمة
كاشفة عن سبق ملكه بها وفي [illegible] رواية اخرى بقطعه مطلقا رواها عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع قال [illegible]
[illegible] قطع فيها امير المؤمنين ع قال كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه وهذه الرواية اجود اسنادا من الاولى [illegible]
[illegible] اذا زادت عن نصيب السارق بمقدار النصاب فصاعدا [illegible] او على كون السارق ليس من
الغانمين اذ لا دلالة فيها على كونه منهم وكلاهما حسن قوله ولو سرق من مال الشركة قدر نصيبه لم يقطع ولو زاد بقدر النصاب قطع قد
تقدم الكلام في هذه المسألة [illegible] الشبهة [illegible] الشريك [illegible]
[illegible] التقدير [illegible] النصاب
[illegible] عدم القطع [illegible] النصاب [illegible] من الروايات المذكورة في السرقة من الغنيمة
لان شركة الغانم اضعف من شركة المالك الحقيقي [illegible] قوله ان يهتك
الحرز منفردا او مشاركا هذا يتضمن شرطين احدهما كون المال محرزا فلا قطع في سرقة ما ليس بمحرز لما روي عن النبي ص قال لا
قطع في [illegible] فالقطع فيما بلغ ثمن المجن [illegible] من الجبل [illegible]
[illegible] قطع فيما لم يحرز [illegible] لا يقطع الا من
نقب او كسر قفلا والثاني ان يكون الآخذ هو هاتك الحرز اما بالنقب او فتح الباب او كسر القفل ونحو ذلك فلو هتك الحرز [illegible]
[illegible] فلا قطع على احدهما اما الاول [illegible] واما الثاني [illegible]
[illegible] ثبوت القطع على الثاني [illegible] الى اسقاط الحد [illegible]
القطع على الاول [illegible]
[illegible] القطع على المخرج [illegible]
فلا قطع على احدهما لان كل واحد منهما لم يسرق نصابا [illegible] قوله ان يخرج
المتاع بنفسه او بشارك ويتحقق الاخراج بالمباشرة والتسبيب [illegible]
[illegible]
الحكم بالقطع [illegible] نصابا [illegible]
[illegible]
المباشر [illegible] فلا قطع على المسبب [illegible]

فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فذهب يطلبه فاخذ صاحبه فرفعه الى النبي ص فقال [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

متصل فيقطع لافساده وان لم يكن مستحقا لسرقته وهذا القول احتمال ابن ادريس في اول كلامه ثم رجع عنه الى الاول ورابعها

ان يقطع مع اخراجه الكفن مطلقا او اعتبارا النبش وان لم يأخذ الكفن وهذا قول الشيخ في الاستبصار جامعا بين الاخبار الوارد بعضها

على الاول وبعضها على الثاني قال المصنف في النكت وهو حسن الا ان الاحوط اعتبار النصاب في كل مرة

[illegible]

الثالث ما به يثبت

[illegible]

[illegible]

الرابع في الحد

[illegible]

[illegible]

يقطع حيث ... قوله هو السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ... الصادق ... تقديم اليمين ... اللم ...

قطعت اليسار الوجوب ... لا يترتب الاحكام ... قطع الرجل اليسرى لانها محل القطع ...

بعد قطع اليمين وقد حصل والحق استشكل في القواعد ... لانه رجوع من موضع الاذن ... في القطع وعمل الخلاف ما اذا

قطعت بغير ... السرقة وكان قطعها قبل السرقة كما اشرنا اليه فلو كان قطعها ... الاشكال ...

لو وقع بعد السرقة فلا اشكال في عدم الاشتغال ... بل يبقط القطع لفوات محله كما اشرنا اليه ...

هنا ... ولا رجل يمنا ولا يسارا قال الشيخ ... قطعت رجله اليسرى ... في الصابق على قوله لان الرجل اليسرى

محل القطع حيث ... الحكم عن اليد ... الاشكال السابق ... ولا رجل ... اليد اليمنى والرجل

اليسرى ... حاصل القطع ... قال الشيخ ... في المرة الثالثة بعد القطعين ولم يتحقق هنا ... من المرة

الاولى ... من موضع الاذن من الشارع ... مع وجود الفارق قوله ويسقط الحد بالتوبة قبل ثبوته اما سقوط

الحد بالتوبة قبل ثبوته ... من الحدود واما ... فلما ... الاصل والنص واما

التخيير بعد الاقرار فقد تقدم البحث فيه وان ... السقوط او تخيير الامام رواية ... صحيحة ... والاصح تحتم

كالبينة قوله ولو قطع الحداد اليسار مع العلم ... القصاص ولا ... وقد قطعت شماله ... على السارق

مع تعمد الحداد قطع ... واما اذا اخطا فقطعها

اليمين ... الخطا وفي سقوط قطع اليمين ... والاصل عدمه ... القطع باليمين ...

... الحداد على اليسار ... وقيل يسقط قطع اليمين لمساواة

ما فعل الحق ... رواية محمد بن قيس عن الباقر ...

في رجل امر ان يقطع يمينه فقدم شماله فقطعوها ... يمينه فقالوا انما قطعنا شماله اتقطع يمينه فقال لا يقطع

وقد قطعت شماله ... مع مساواة ما فعل الحق ...

ثبوت ... على الحداد ... لو قيل بانه ... اليد اليسرى ... انه يمنع من قطع

اليمين ... والرواية ...

في الحكم ... قوله ويجب حسمه ... وليس بلازم ... الاستحباب ...

وحكمته ... العروق ... الدم ...

منه المعالجة ودفع الهلاك ... الدم ... وما زال

٣٧٨ ويستوي في ذلك الذكر والانثى لعموم الادلة وخالف في ذلك ابن الجنيد فاعتبر الذكورة وهو قول بعض العامة نظرا الى ضعف الانوثة
قوله [illegible] الاية [illegible] البر والمواضع البعيدة عن العمران [illegible] لعموم الاية [illegible]
في موضعين احدهما عموم الاية لتعلق الحكم به وان لم يكن من اهل الريبة اذا جرد السلاح لاخافة الناس لعموم الاية فان
الذين جمع معرف فيعم ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال من شهر السلاح في مصر من الامصار الحديث وهو قول الشيخ واكثر الاصحاب
الثاني اشترط العلامة التحقق والحدود تدرأ بالشبهات وهو ظاهر الشيخ في الخلاف وضعف ان البحث على تقدير وجود السبب
اعني المحاربة فيتحقق السبب والثاني كون ضعف المجرد عن الاخافة مع قصدها [illegible] تعلق الحكم به اشكال ناش من عموم الاية
ومن عدم وجود المعنى المفهوم من المحارب والاكتفاء بمجرد الصورة مجاز [illegible] من الاكتفاء بقصدها اقوى [illegible]
التعريف شامل للصغير والكبير ولا بد من تقييده بالمكلف لان الحد منوط بالتكليف وان يخرج الصغير المال والنفس كما يخرج ما يلحقه
في غير هذا الغرض قوله ولا يثبت هذا الحكم للطليع ولا للردء الطليع هو الذي يرقب [illegible] الطريق ونحوه فيعلم بما يريد من
يخاف عليه منه فيحذره منه والردء بكسر الراء وسكون الدال المهملة والهمزة هو المعين له فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر متعلق المحاربة
ولا كان محاربا قوله وحد المحارب القتل او الصلب او القطع مخالفا او النفي وقد تردد فيه الخ فقال المفيد بالتخيير وقال الشيخ
ابو جعفر رحمه الله بالترتيب يقتل ان قتل ولو قتل واخذ المال استعيد منه وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وان اخذ
المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي ولو جرح ولم يأخذ المال اقتص منه ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والاخافة نفي لا غير
واستند في التفصيل الى الاحاديث الدالة عليه وتلك الاحاديث لا تنفك من ضعف في اسناد او اضطراب في متن او
في الدلالة فالاولى العمل بالاول تمسكا بظاهر الاية الاصل في حد المحارب قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض وقد اختلف
الاصحاب في هذه العقوبات هل هي على وجه التخيير ام التفصيل والترتيب فذهب المفيد وسلار وابن ادريس والمصنف وجماعة الى
الاول لان او لافادة احد الامرين وان كانت محتملة لغيره [illegible] وفي القرآن التخيير حيث وقع ولحسنة
جميل بن دراج قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية فقلت اي شيء عليهم
من هذه الحدود التي سمى الله تعالى قال ذلك الى الامام عليه السلام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى
اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفة الى البصرة وصحيحة بريد بن معوية قال سأل رجل ابا
عبد الله عليه السلام عن قول الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله الاية قال ذلك الى الامام عليه السلام يفعل ما يشاء قلت فمفوض ذلك اليه قال لا ولكن نحو الجناية
وذهب الشيخ واتباعه وابو الصلاح وابن ادريس في احد قوليه الى انه على الترتيب والتفصيل كما نقله المصنف لرواية عبيد الله بن اسحق المدائني

وهذه مسائل الاول

عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له جعلت فداك اخبرني عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين الاية قال فعقد بيده ثم قال يا ابا عبد الله
خذها اربعا باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله وسعى في الارض فسادا فقتل قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ
المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وان حارب الله وسعى في الارض فسادا ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الارض
قال قلت وما حد نفيه قال سنة ينفى من الارض التي فعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر انه منفي فلا [illegible]
فعل به ذلك تاب وهو صاغر ومثله روي عن الكاظم والرضا عليهما السلام وروى محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال من شهر السلاح في
مصر من الامصار فعقر اقتص منه ونفي من تلك البلدة ومن شهر السلاح في غير الامصار وضرب وعقر واخذ الاموال ولم يقتل فهو
محارب فجزاؤه جزاء المحارب وامره الى الامام ان شاء قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله قال وان ضرب وقتل
واخذ المال فعلى الامام ان يقطع يده [illegible] وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله ومن قطع
الطريق ولم يأخذ مالا ولم يقتل نفي من الارض وهذه الروايات التي استدل بها الشيخ ومن تبعه ليس كما قال المصنف ضعيفة
الاسناد فان عبيد الله راوي الرواية الاولى وعبيدة راوي الاخيرة مجهولان وفي طريق الاولى محمد بن سليمان الديلمي وهو
ضعيف جدا وفيهما غير ذلك من ضروب الضعف ومع ذلك مضطربة المتن بمعنى ان الاحكام المترتبة على تفاصيل حال المحارب
تضمن الاولى الحكم من قتل واخذ المال ان يقتل ويصلب وتضمن الاخيرة انه يقطع مخالفا ويصلب وتضمن الثانية وهي
رواية محمد بن مسلم انه يقطع بالمال ثم يدفع الى اولياء المقتول فيقتلونه قصاصا من غير صلب الى غير ذلك من الاختلاف
وليس في الروايتين حكم ما لو جرح وانما هو مذكور في رواية محمد بن مسلم وفيها مع ذلك مخالفة لهما بالفرق بين المحارب في
مصر وغيره وفي حكم كل منهما مخالفة لما تضمنته الروايتان فما ذكره الشيخ من التفصيل لا يستفاد من كل واحدة من الروايات
وانما يجمع منها [illegible] ثم وصفها المصنف بالضعف والاضطراب وقصور الاولى ثم هي غير حاصرة للاقسام الممكنة
فانه قد يجمع بين هذه الجنايات كلها وقد يجرح ويأخذ المال وقد يقتل ويجرح ولا يأخذ المال الى غير ذلك من الفروض الخارجة
عما ذكر في الروايات مع ان رواية محمد بن مسلم صحيحة وهي دالة على حكم ثالث وهو التخيير بين الامور الاربعة مع عدم القتل وتحتم
القتل ويظهر من الاستبصار ترجيحه لانه جعله جامعا بين الاخبار وهو اولى من القول بالترتيب الذي ذكره في غيره وان كان
القول الاول اظهر منهما قوله اذا قتل المحارب غيره الخ الحكم هنا متفرع على الخلاف السابق فان قلنا بتخيير الامام عليه السلام مطلقا [illegible]
المحارب حكم القتل من قصاص ودية فاذا استوفي منه تخير الامام عليه السلام في حده وان قلنا بالتفصيل فقتل طلبا للمال
فان كان المقتول مكافيا له وكان القتل عمدا اجتمع عليه سببان للقتل احدهما القصاص والاخر الحد فان عفى الولي تحتم قتله
حدا وان كان المقتول غير مكافئ كما لو قتل الاب الابن والمسلم الذمي والحر العبد تعين قتله حدا واخذ من تركته الدية

٣٧٩ او الدية ولو كان المقتول [illegible] قتل [illegible] لغير الدية وكان حكمه في العفو كما سبق ولو عفى ولي المقتول [illegible] على مال بقي
القتل حدا ولو تاب قبل الظفر به سقط الحد وبقي القصاص ولو قتله قاتل بغير اذن الامام عليه السلام فلا قصاص لان قتله متحتم ويؤخذ الدية
من تركته ولو جرح او قطع عضوا طلبا للمال استوفي منه القصاص ثم ان [illegible] الحد كما لو قطع اليد اليمنى لرجل قطعت قصاصا
وكمل الحد بقطع رجله اليسرى وان كان مخالفا للحد كقطع اليسار اقتص منه واستوفي الحد على وجهه ولو كان جرحا فالامر في القصاص
الى الولي ولا مدخل للامام فيه لانه ليس من جنس الحد [illegible] مع العفو استيفاؤه حدا [illegible] في تفصيل الحد
ولا يخفى ضعفه لعدم الدليل عليه وان ذكره القائل بالتفصيل قوله اذا تاب قبل القدرة عليه سقط الحد الخ اما عدم سقوط
حق الادمي بالتوبة مطلقا فواضح لان حق الادمي لا يسقط الا باسقاط المستحق فلا مدخل للتوبة فيه واما التفصيل في سقوط الحد
بالتوبة قبل الظفر وبعده فذلك هو مقتضى حد الله تعالى كما سبق في نظايره ويدل عليه هنا بخصوصه قوله تعالى الا الذين تابوا من
قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم واما التوبة بعد القدرة فوجه ثبات الحكم الاستصحاب مضافا الى مفهوم
الشرط في الاية وفرق بين الحالين من جهة المعنى فانه بعد القدرة عليه متهم في التوبة بقصد الدفع في التوبة واما قبل
القدرة عليه فهو ممتنع عن طاعة الامام عليه السلام وتوبته بعيدة عن التهمة قريبة من الحقيقة فلذلك اسقطت الحد قوله اللص محارب
[illegible] سلاحا وما في معناه فهو محارب حقيقة لما تقدم من ان المحارب يتحقق في العمران وغيرها وان لم يكن معه سلاح
بل يريد اختلاس المال والهرب فهو في معنى المحارب في جواز دفعه ولو بالقتل اذا توقف الدفع عليه [illegible]
عليه مطلقا تبعا للنصوص ففي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اللص محارب لله ولرسوله فاقتلوه فما
دخل عليك فعلي ورواية غياث بن ابرهيم عنه عليه السلام قال اذا دخل عليك اللص يريد اهلك ومالك فان استطعت ان
تبدره وتضربه فابدره واضربه وقال اللص محارب لله ولرسوله فاقتله فما مسك منه فهو علي وانما عدلنا عن ظاهر الروايات الى ما ذكرنا
من التفصيل [illegible] افادة الحكم مطلقا فيرجع الى القواعد المقررة ثم ان كان غرضه اخذ المال لم يجب دفعه وان
جاز وينبغي تقييد ذلك [illegible] والا اتجه الوجوب مع عدم التغرير بالنفس وان طلب العرض وجب دفعه مع عدم
ظن العطب وان طلب النفس وجب دفعه مطلقا لوجوب حفظ النفس [illegible] عينا ان توقف عليه او تخييرا ان امكن
بغيره قوله يصلب المحارب حيا على القول بالتخيير ومقتولا على القول الاخر اما صلبه حيا على القول بالتخيير فلانه احد افراد الحد
وقسيم القتل وهو يقتضي كونه حيا واما على القول بالتفصيل فانما يصلب على تقدير قتله واخذه المال وقد تقدم انه يقتل
ثم يصلب ثم على تقدير صلبه حيا ان مات بالصلب قبل ثلثة ايام والا اجهز عليه بعدها قوله ولا يترك على خشبته ظاهر الاصحاب
النهي عن تركه ازيد من ثلثة ايام [illegible] والتحريم ومقتضاه كون الثلثة من يوم صلبه لا من موته والعبرة من الايام بالنهار دون

الثانية

الثالثة

الرابعة

الخامسة

الليل ثم يدخل اليومان المتوسطان تبعا وللشهيد رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا تدعوا المصلوب بعد
ثلثة ايام ثم انزله يوم الرابع وصلى عليه ودفنه ولا فرق في ذلك بين الايام الطويلة والقصيرة ولا الحارة والباردة وان حصل
دون الثلثة [illegible] عملا بالعموم وقد قيل ان [illegible] المصلوب وهو [illegible] بعض العامة
لذلك ويظهر من قوله ومن لا يصلب [illegible] ان تقدم التغسيل واجب معين ولو فرض [illegible] وجب غسله ولو اريد
صلبه قتلا امر بالغسل قبله كما لو قتل بغيره لعموم الامر بالغسل لمن اريد قتله ولا فرق بين [illegible] من حيث
ان الصلب لا يستلزم القتل مطلقا فلا يدخل في العموم قوله ينفى المحارب من بلده الخ اذا كان حد المحارب النفي اما تخييرا كما
ذكرت او عملا بما يوجبه على القول الاخر فالمراد منه ما هو الظاهر من معناه وهو اخراجه من بلده الى غيره [illegible] كل بلد يصل اليه
بالامتناع [illegible] ذكره [illegible] الارض [illegible] من الارض كناية عن ذلك اذ لا يخرج من جميع الارض ولكن لما لم يقر [illegible]
كان في معنى النفي من الارض مطلقا وظاهر المصنف والاكثر عدم تحديده بمدة بل ينفى دائما الى ان يتوب وقد تقدم ذلك في الرواية
كونه سنة وحملت على التوبة [illegible] وهو حسن وبعض العامة فسر النفي من الارض بالحبس [illegible]
كما قال بعض المسجونين خرجنا من الدنيا ونحن من اهلها فلسنا من الاحياء فيها ولا الموتى اذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا
وقلنا جاء هذا من الدنيا ولا يخفى انه مجاز [illegible] واما الحكم [illegible]
دخل [illegible] فذكره [illegible] في خبر عبيد الله المدائني عن الرضا عليه السلام وقد عرفت حال السند [illegible] على قواعد احكام الكفار [illegible]
لانهم ان كانوا اهل حرب [illegible] لا يتوقف على ذلك وان كانوا اهل هدنة او ذمة [illegible]
[illegible] قوله لا يعتبر في قطع المحارب
اذا قلنا بالتفصيل السابق [illegible] قطعه مع اخذ المال مطلقا سواء كان في حرز ام لا [illegible]
ام لا فهو مخالف لحد السرقة في ذلك وفي عدم اشتراط [illegible] وعدم سقوطه بعفوه [illegible]
والقصاص [illegible] النصاب [illegible] قاعدة السرقة [illegible] لاطلاق الروايات [illegible]
من [illegible] الوجه الذي ذكرناه [illegible] قوله لا يقطع المستلب ولا المختلس
لما كان الحد المذكور مختصا بالمحارب او بمن سرق من حرز بشرطه فلا قطع على المستلب وهو الذي يأخذ المال جهرا [illegible]
غير محارب ولا المختلس وهو الذي يأخذ [illegible] وقد روي ان امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل اختلس درة من اذن جارية
[illegible]
قطع من اخذ المال بالرسائل الكاذبة [illegible] الشيخ [illegible] على قطعه لافساده لا لسرقة مع ان الرواية

السادسة

السابعة

الثامنة

القسم الثاني من كتاب الحدود وفيه ابواب الباب الاول في المرتد

٣٨٠ ... فقال يقطع لانه سرق مال الرجل

واما الفتح ... ولكن يعزر بفعل الحرابة ...

من الجناية قوله في المرتد وهو الذي يكفر بعد الاسلام الردة اخس انواع الكفر واغلظها حكما قال تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم وقال تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وعن النبي صلعم انه قال لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلث الحديث وعن ابن عباس رضه ان النبي صلعم قال من بدل دينه فاقتلوه والكلام في الردة يقع في امرين احدهما ما يحصل به والثاني في حكمها اذا حصلت فاما الاول فلم يتعرض له المصنف ...

٣٨١ ...

مسائل الاولى

الثانية

الثالثة

الرابعة

الخامسة

السادسة

السابعة

الثامنة

التاسعة

٣٨٢

او قتله يقتل له وارثه فان كان ماله محرما كالمسلم والذمي تبعه وان كان حربيا فان الامانات عنده بحكم الملك [illegible] ثم ان كان

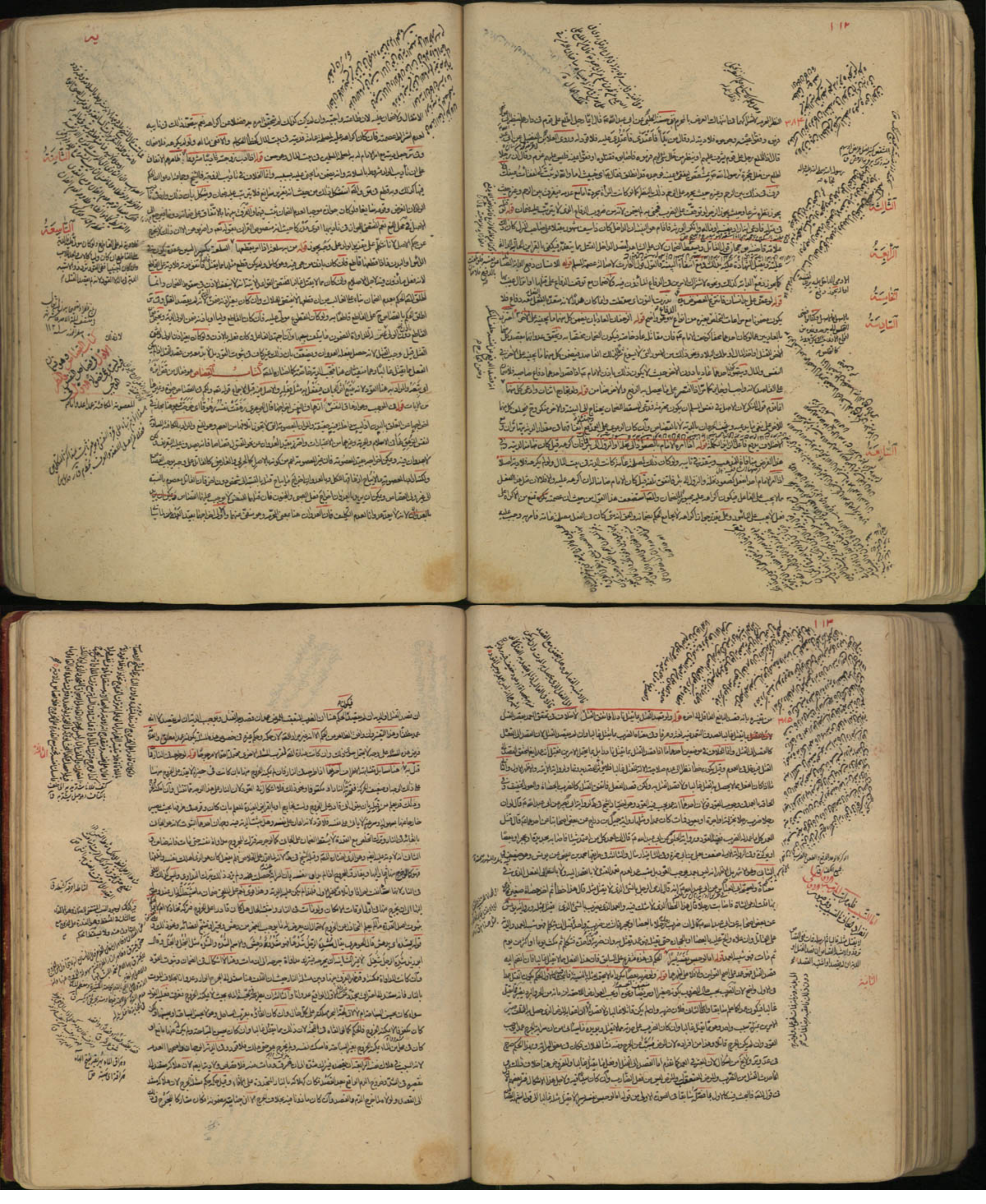
مات الناقض للعهد او قتل بغير حرب فالمال المنتقل الى الحرب للامام لانه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فيكون من جملة الفيء [illegible]

وان قتل في الحرب فالحكم كذلك عند الشيخ والاكثر وقال ابن الجنيد يكون ماله للغانمين لانه من جملة مغنوماته وهو ممنوع والقول في

[illegible]

٣٨٣

[illegible]



وان اتفق فالاصل الاباحة قوله السراية عن جناية العمد ظاهره عدم الفرق في ايجاب السراية القصاص اذا كان اصل الجناية عمدا بين
كونها بالوجه ... غالبا او يوجب القتل كذلك وعدمه ولا بين كونها مقصودا بها القتل وعدمه وبهذا المفهوم صرح ... وتنزيل
هذا الاطلاق على قاعدة العمد السابقة لا يخ من اشكال قوله لو القى نفسه من علو على انسان عمدا هذا جار على قاعدة العمد السابقة وان
الوقوع من فعله فان كان مما يقتل غالبا فهو مقصود القتل وان لم يكن يقتل غالبا فهو فعل مقصود له فكان شبه عمد هذا ان لم يقصد
به القتل والا كان عمدا ايضا قوله قال الشيخ ره لا حقيقة للسحر اختلف الفقهاء في ان السحر هل له حقيقة اي تأثير بحيث يتغير به حال المسحور
فيموت منه ونحو ذلك ... يقصده الساحر او هو مجرد تخييل وتشبيه لا حقيقة له فذهب بعضهم الى الاول واخرون الى الثاني واستند
الاولون الى قوله تعالى فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وما هم بضارين به من احد الا باذن الله اسند التفريق اليه وذمهم على
تعلم ما يفرقون به بين المرء وزوجه فلو لم يكن له تأثير لما توجه عليهم الذم ولان ... امر وجدانى شاهد من الخلق قديما وحديثا وثبت
الاخبار بما يدل عليه وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله سحر حتى كان يخيل اليه انه فعل الشيء ولم يفعله وفيه نزلت المعوذتان واستند
الثاني الى قوله تعالى يخيل اليه من سحرهم انها تسعى اسند اليه مجرد التخييل وقوله تعالى وما هم بضارين به من احد الا باذن الله ووجه الدلالة
ان تأثيره لو كان بالاضرار فاما ان يتوقف على اذنه تعالى او لا يلزم من الاول اذنه تعالى في القبيح وهو محال ومن الثاني خلاف ما
دلت عليه الآية واجابوا عن استدلال الاخيرين بان نفي الاضرار غير لازم لنفي التأثير لانه لا يلزم من نفيه انتفاء التفريق ... ذلك
فقد اتفق المسلمون على تحريم عمل السحر وكفر مستحله واما قتله فقد تقدم الحكم به وانه من الفساد في الارض واما الحكم بقتله احدا
بالسحر فلا طريق الى معرفته باليقين لان الشاهد لا يعرف قصده ولا يشاهد تأثير السحر وانما يثبت باقرار الساحر فاذا قال قتلته
بسحري فمن قال لا تأثير له لم يوجب عليه بالاقرار شيئا ومن قوى الثبوت على القولين عملا باقراره ... على القول بتأثيره
مع ذلك ان سحري مما يقتل غالبا فقد اقر بالعمد وان قال نادرا فشبه عمد فان اضاف اليه قصده فهو عمد ايضا والا فهو شبه عمد
وان قال اخطأت من اسم غيره الى اسمه فهو اقرار بالخطأ فيلزمه حكم ما اقر به ولكن في صورة الخطأ لا يلزم اقراره العاقلة بل يجب الدية
في ماله لانهم لم يصدقوه ولا اخذناهم باقراره قوله لو قدم اليه طعاما مسموما هذا اذا كان السم الموضوع في الطعام مما يقتل مثله غالبا
بالنظر الى كميته وكيفيته فلو كان مما يقتل كثيره فقدم اليه قليلا فان قصد القتل فكالكثير والا فهو شبه العمد قوله ولو جعل السم في طعام
صاحب المنزل فوجده ... وفيه اشكال منشأ الاشكال من حيث انه لم يلجئه الى الاكل فلم يلزمه القصاص ووجب عليه الدية لانه قتله بالسم وهو معذور
في الاكل والقاتل ... والاشهر ما اختاره الشيخ لضعف المباشرة بالغرور فكان كالو قدمه اليه قوله لو حفر بئرا بعيدة في طريق ...
الى ... بحيث يقتل الوقوع فيها غالبا ... كالو وضع السم في طعام ولو كان الوقوع لا يقتل
غالبا وقصد القتل فكذلك والا فهو شبه عمد قوله لو جرحه فداوى نفسه بدواء سمي فان كان ... اذا اجهز فذا ...

سواء اعان على قتله فان كان الجرح الاول متلفا وقد انتهى المجروح الى حركة المذبوح فالاول هو القاتل دون الثاني وان كان مجهزا
في لم يكن الجرح موجبا التلف بنفسه فان كان الدواء السمي مستقلا بالاتلاف فالمجروح هو القاتل وعلى الجارح موجب قصاصا او دية
وان لم يكن كل منهما مستقلا بالاتلاف فاتفق الهلاك بهما كان شريكا بين المقتول والجارح فان كان الجرح وقع عمدا اقتص ...
كاملا فللاولياء قتل الجارح بعد ان يردوا عليه نصف الدية في مقابلة الشركة لا ... مع علم كون الدواء مجهزا بين كون الغالب معه التلف
وعدمه لوجود السبب مع عدم العلم باستناد الهلاك الى احدهما ... الى الجرح قوله اذا القاه في البحر فالتقمه الحوت ... الا ان قصد
قتله بما يقتل غالبا فلا اشكال في كونه عمدا ... بحيث لو لا ذلك لهلك بالسبب المقصود كما اذا كان
الالقاء في البحر موجبا للتلف غالبا ... فاتفق هلاكه بغيره كالتقام الحوت له قبل وصوله وعدمه قبل التلف ... القود كما اختاره
... لان القصد الى السبب ... يستلزم القصد الى مطلق القتل ... ومطلق القتل مما
... فاتفق ... الموت ... من علو يقتل غالبا ...
هذا اختيار العلامة ... والثاني عدم وجوب القود بل الدية لانه ... وقع بغير المقصود ... فكان كتلفه بغير قصد ...
... وهو الذي قواه المصنف ... الاول قوله لو اغرى به كلبا عقورا فقتله ...
... من وجوب القود هو الاصح لان المباشر هنا كالآلة ... القتل ... ان الفعل ...
وهو مختار ... فلم يكن ... الدية ... بحيث لو ... التخلص ...
او بقتال او الصياح به ونحوه ... التفريط ثم ان كان ... من مطلق اداه ...
مع قدرته على الخروج وان لم يكن الا بعد عضه لا يقتل غالبا ... جناية ... قوله ...
... القود ... الكلام ... من جهة ...
القود اما لو ... الكلام في الضمان كالواقع ... الاسد ... الوجهان والاصح القود ...
لو جرحه ثم عضه الاسد ... يسقط القود ... اذا هلك ... احدهما ... القود والاخرى ...
... مات بسببين احدهما ... عليه فكان ...
وان اختار القود ... وذهب بعض العامة الى عدم ثبوت القود هنا لان هلاكه
بسببين احدهما ... غير موجب للقود ... بدية عن جناية
وهو ... ذلك ... احدهما مضمون على
هذا الجارح ... عن جنايته ويحتمل

عدم الرد لان الجرح الاخر غير مضمون مطلقا وان كان يضمن على بعض الوجوه كجرح الاب ... من الدية شيء ولا يقتص
قوله لو كتفه والقاه في ارض مسبعة فافترسه الاسد اتفاقا فلا قود وعليه الدية ... على القود لان فعل السبع يقع باختياره
... وكثيرا ... اتفاقا ... مما يقتل غالبا ... الدية ... القتل قوله لو حفر واحد
بئرا ... اذا اجتمع السبب والمباشر فقد يغلب المباشر على السبب وهو الاكثر وقد ينعكس وقد يستويان وما ذكره هنا حكم الاول
فاذا حفر واحد بئرا فدفع اخر فيها ثالثا فالقاتل هو الدافع لانه المباشر للقتل بما يقتل وهو الالقاء دون الحافر لانه السبب البعيد
وكذا لو القاه من شاهق ... انسان بسيف ... او ضرب ... في الارض ...
... للملقي ... الالقاء ... مباشرة مستقلة ... القصاص على
الملقي ... قوله ولو امسك واحد وقتل اخر هذا ايضا من باب اجتماع السبب والمباشر تغليب المباشر في
الاصل في ذلك ... يقتل القاتل ويصبر الصابر ... عن ابي عبد الله ع ... قال قضى امير المؤمنين ع
في رجلين امسك احدهما وقتل الاخر قال يقتل القاتل ويحبس الاخر حتى يموت ... كما حبسه عليه حتى مات ...
في الاخبار الكثيرة وقد دل على الحكم الاخير رواية السكوني عن ابي عبد الله ع ان ثلثة نفر رفعوا الى امير المؤمنين ع واحد منهم
امسك رجلا واقبل الاخر فقتله والاخر يراهم فقضى في الرؤية ان تسمل عيناه وفي الذي امسكه ان يسجن حتى يموت كما امسكه
وقضى في الذي قتل ان يقتل وعمل بمضمونها الشيخ وتبعه الاصحاب قوله اذا اكرهه على القتل فالقصاص على المباشر دون الامر ولا
يتحقق الاكراه في القتل ويتحقق فيما عداه وفي رواية علي بن رئاب يحبس الامر بقتله حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا
عاقلا ولو كان غير مميز كالطفل والمجنون فالقصاص على المكره لانه بالنسبة اليه كالالة ويستوى في ذلك الحر والعبد
ولو كان مميزا ... غير بالغ ... فلا قود والدية على عاقلة المباشر وقال بعض الاصحاب ... ان بلغ عشرا ...
... المملوك ... الجناية برقبته ولا قود ... كان المملوك صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية ...
... الاكراه يتحقق في القتل ... من هذا الباب ... الدماء ...
... فلا يكون سببا ... على المكره على القتل ... وان كان حرا او ...
... القود لانه قتل ... لاستبقاء نفسه ... كالو قتل ... فانه ... القصاص ... ذلك
... قتل دفعا عن نفسه ... قتل الصائل ويوجب القصاص على المكره لان المكره ...
... الصائل مع وجود ... فكان ... الصائل ... والمكره ...
... كالمختار ... واما المكره ... لرواية ابن رئاب ... عن ابي جعفر ع في رجل امر رجلا بقتل

فقتل الرجل فقال يقتل الذي قتله ويحبس الامر بقتله في السجن حتى يموت ... الحكم الى الرواية ... بالقود فيه
فلا باس بالعمل بالرواية وان كان غير مميز صبيا او مجنونا فالقود على الامر لانهما كالالة ولا فرق هنا بين الحر والعبد وان كان
مميزا غير بالغ فان كان حرا فلا قود لان عمد الصبي خطأ ... الاكراه وتجب الدية على عاقلة المباشر ...
من الصبي ... الشيخ ره ... والقصاص ...
رواية السكوني عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع ... ضعيف ولا فرق في ذلك بين البالغ وغيره
المميز بين الحر والعبد واما المميز غير البالغ اذا كان مملوكا فقتل تعلق الجناية برقبته وعلى السيد اذا كان هو المكره الحبس
وهو قول الشيخ ره ... وقيل ان كان صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية على السيد وهو قول الشيخ في ... ولم يفرق
في الخلاف ... وقيل ان كان صغيرا مميزا فلا قود ويجب الدية تتعلق برقبته وان كان غير مميز فالقود
على السيد وان كان كبيرا فالقود يتعلق برقبته ... اختيار الشيخ ...
... وان كان سيد العبد ... قتل السيد وعلى العبد الحبس وان كان نادرا ...
الحبس ... رواية زرارة ... على قتل القاتل ... الامر ... رواية السكوني عن الصادق ع ...
... رجلا ... السيد ... اسحق بن عمار ...
... من ... قتل الناس ... لانه ... في الارض ... قوله ...
... القتل ... اكراه حيث ... شرائطه وقد تقدم ان الاكراه لا يجري في النفس ...
فان باشر وقتله ... ثبوت القصاص عليه وجهان احدهما وهو الذي قطع به ... العدم لانه ... بالاذن ...
... الوارث ... والوارث ... بالاذن ... الاذن ...
لان القتل لا يباح بالاذن فلم يسقط الحق به كما لو قال اقتل زيدا ... في الزنا ...
... من كون ... الموت ... الوجهين ...
الاول فان لم نقل بالقصاص ... ثبوت الدية ... وجهان ... على ان الدية ... المقتول ...
المقتول ... ثم ... على الاول يجب ... ولا ...
... ابتداء ... قوله لو قال اقتل نفسك فان كان مميزا
... على قتل نفسه ... اقتل نفسك ... القصاص على المكره ...
... ان الاكراه هل يتحقق ... القصاص على المكره لانه ... على القتل ...
... المقتول

الخرج بالتبع وان ذلك ليس باكراه حقيقة لان المكره من يخلص بالامر بما هو اشد عليه وهو الذي خوفه المكره به وهنا المأمور

القتل الموت بالقتل ولا يخلص بقتل نفسه عن القتل فلا معنى لاقدامه عليه فظهر بذلك بطلان توهم تحقق اكراه العاقل عليه نعم لو

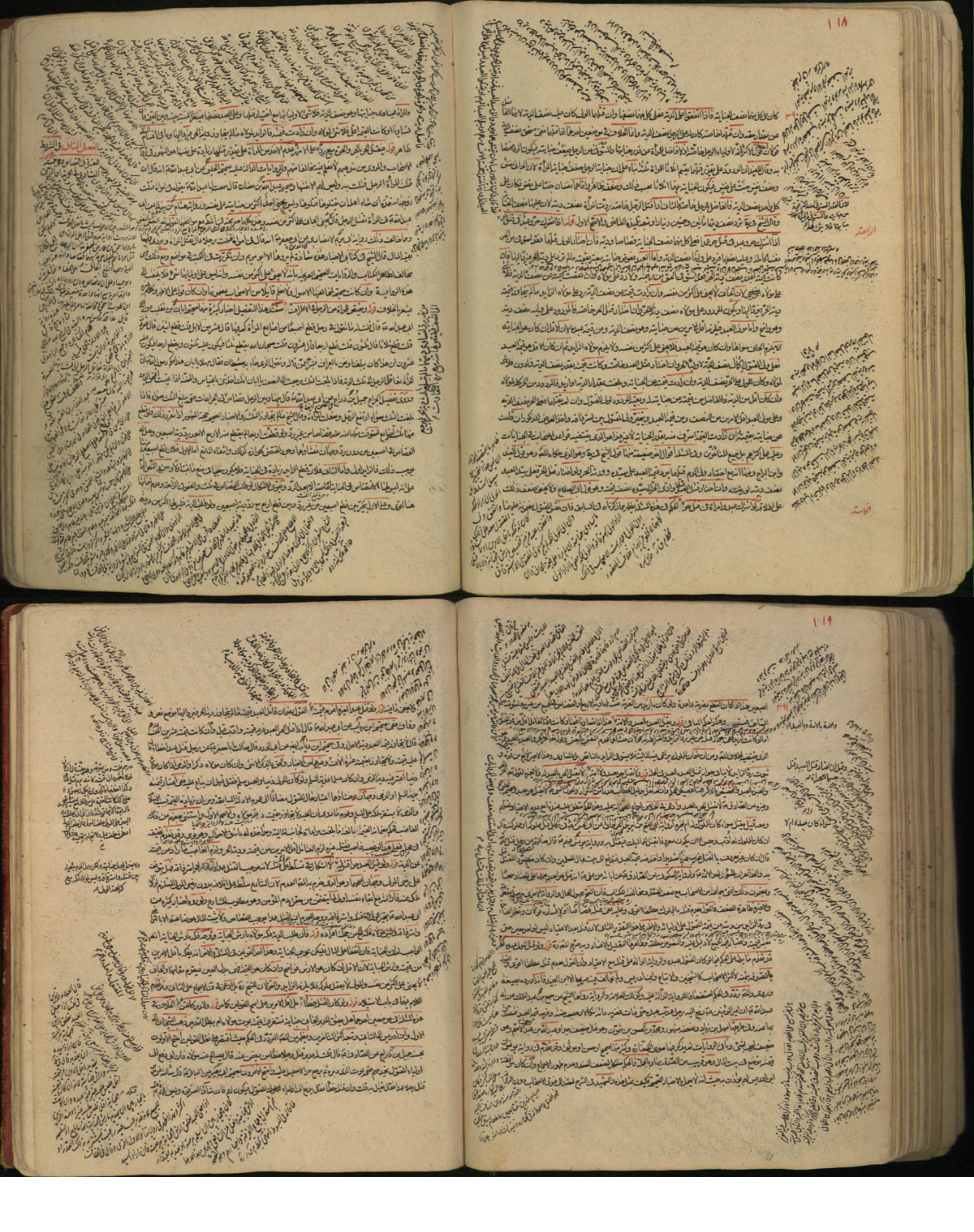
كان المتوعد به قتلا اشد مما يقتل به المكره نفسه كقتل فيه تعذيب اتجه تحقق الاكراه لان المكره يخلص بما هو به عما هو اشد عليه

وهو نوع القتل الاسهل من النوع الاشق فيجب القصاص فيكره فيه قوله يصح الاكراه فيما دون النفس قد عرفت ان الاكراه يتحقق حيث يكون

للمكره العدول عما توعد به الى ما هو اسهل فيه فيتحقق فيما دون النفس اذا توعد بالقتل [illegible]

يحفظ نفسه بفعل المكره عليه وليس فيه اتلاف نفسه وهذا لا اشكال فيه وانما يقع الاشكال فيما اذا حصر المكره الاكراه في شخصين [illegible]

[illegible]

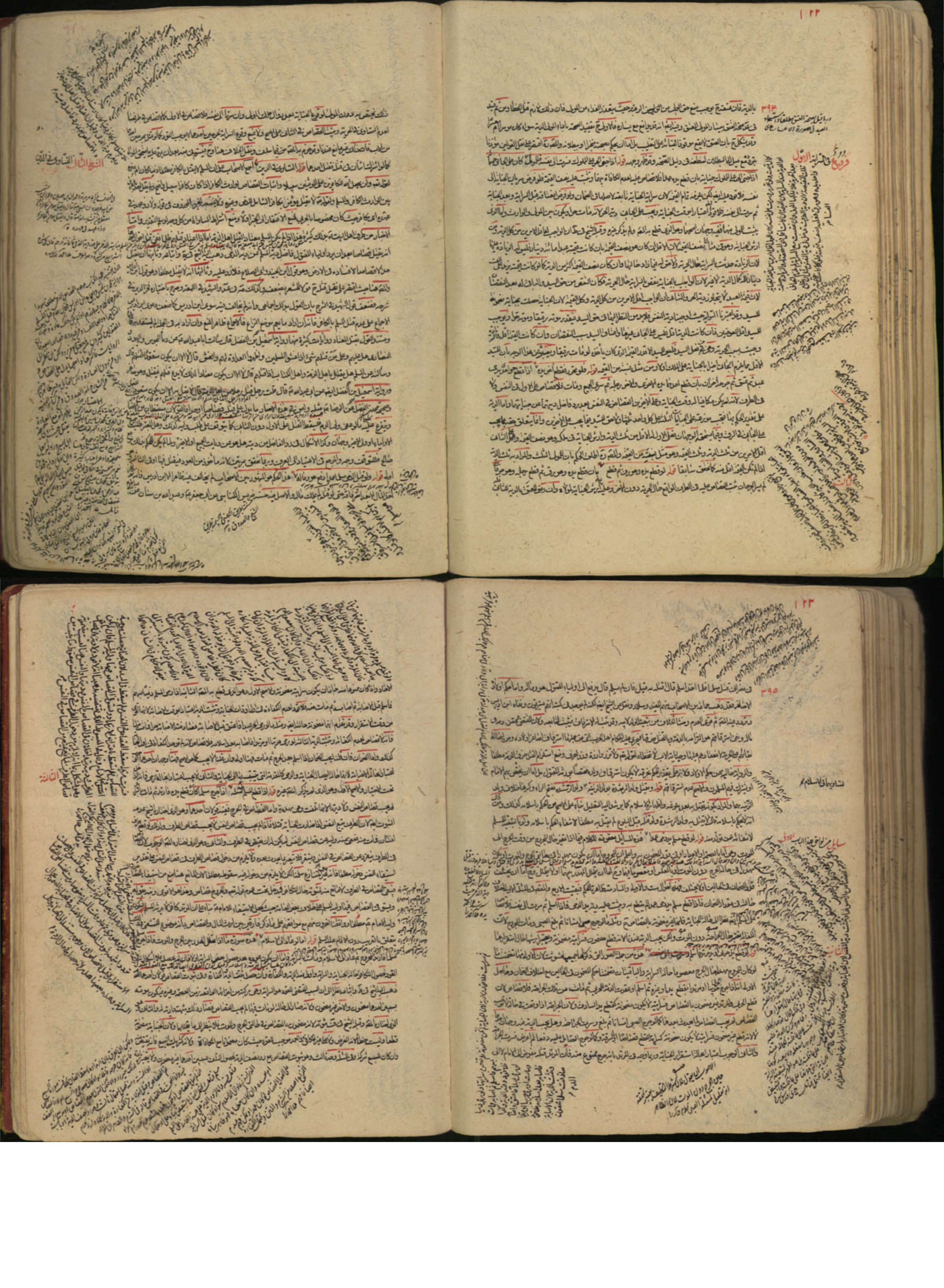


٣٩٢ يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا نص حيث ان الحكم المملوك كذلك ولان التدبير جائز كالوصية فيبطل بفعل ما يوجب خروجه عن
الملك كالبيع والثاني حمل القول بعدم بطلان التدبير والحكم بعتقه بعد موت المولى على سعيه في شيء لاولياء المقتول قبل الاطلاق
الرواية ثم قال الشيخ يسعى في دية المقتول ان كان حرا او قيمته ان كان عبدا والحق نسبة هذا القول الى الوهم لعدم الدليل عليه خصوصا
مع زيادة الدية على قيمته وقال الصدوق يسعى في قيمته لرواية هشام بن احمر قال سألت ابا الحسن ع عن مدبر قتل رجلا خطأ قال
اي شيء رويتم في هذا الباب قلت روينا عن ابي عبد الله ع انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره
قال سبحان الله فيبطل دم امرئ مسلم قلت هكذا روينا قال غلطتم على ابي يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى
في قيمته واختار الشيخ بان الواجب في القتل دية المقتول او قيمته فاذا سعى فانما يسعى في ذلك المعتق وقيل يسعى في اقل الامرين
من قيمته نفسه ومن دية المقتول او قيمته جمعا بين الادلة والاقوى في الموضعين انه مع استرقاقه بالفعل قبل موت المولى يبطل
التدبير والا عتق بموت مولاه وسعى في فك رقبته باقل الامرين من قيمته يوم الجناية ودية الجناية ان لم تكن الجناية موجبة
لقصاص الا انه لم يخرج عن ملك المولى بمجرد الجناية [illegible] وقد تعلقت به
فاذا امتنع استرقاقه استسعى في حق الجناية ويمكن الجمع بين الاخبار بذلك ايضا قوله والمكاتب ان لم يؤد من مكاتبته شيئا
او اشترط الكتابة فان كان مشروطا او مطلقا ولم يؤد شيئا من مكاتبته تحرر منه [illegible] تعلق الجناية برقبته بعضه فما
قابل نصيب الحرية يكون على الامام في الخطأ وعلى ماله في العمد وما قابل نصيب الرقية ان فداه المولى فالكتابة بحالها وان
دفعه واسترقه اولياء المقتول وبطلت الكتابة في ذلك البعض هذا هو الذي يقتضيه الاصول وعليه اكثر المتأخرين وفي بعض
الاخبار دلالة عليه وفي المسألة قولان آخران احدهما انه مع اداء نصف ما عليه يصير بمنزلة الحر فيسعى في العمد ويجب على الامام اداء
نصيب الجناية في الخطأ وهو مذهب الشيخ في الاستبصار وقبله الصدوق ومستنده رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام
في حديث من جملته وسألته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل او غيره وفي طريق
الرواية جهالة [illegible] من العمل بها مضافة الى مخالفتها للاصل وثانيهما ان على الامام ان يؤدي بقدر ما عتق من المكاتب وما
لم يؤد فهو لورثة [illegible] يستخدمونه فيه مدة حياته وليس لهم بيعه قاله ابن بابويه [illegible] والمفيد [illegible] سلار [illegible] ونفى عنه
في المختلف البأس ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر ع عن مكاتب قتل رجلا خطأ فقال ان كان مولاه حين كاتبه
اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المماليك يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤوا باعوه وان كان مولاه حين كاتبه
لم يشترط عليه وكان قد ادى من مكاتبته شيئا فان عليا ع كان يقول يعتق من المكاتب بقدر ما ادى من مكاتبته وعلى الامام ان
يؤدي الى اولياء المقتول من الدية بقدر ما اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرئ مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب لم يؤده [illegible]

المقتول ان يستخدموه مدة حياته بقدر ما بقي عليه وليس لهم ان يبيعوه وثالثها ان على مولاه ما قابل نصيب الرقية وعلى
الامام ما قابل الحرية وهو مذهب الشيخ في ية ولعله اكتفى ابن ادريس وهو قول الصدوق ايضا قوله لو قتل حر حرين
فصاعدا فاولياؤهم شركاء في الاستيفاء فليس لهم الا نفسه لان موجب العمد القصاص فلا يجب غيره حيث يطلب وان طلب بعضهم
دون بعض جاز قتله بالمقتول الاول لانه مكافئ لنفسه سواء كان هو الذي قتله ابتداء ام لا وفي جواز مطالبة الباقين بالدية وجهان من ان
الجناية لم توجب الا القصاص وقد امتنع بفوات محله والدية انما تثبت صلحا ومن منع انحصار الحق في القصاص بل الواجب احد الامرين
ومن الدية كما دلت عليه ظاهر الرواية وذهب اليه جمع من الاصحاب ويؤيده ان فيه جمعا بين الحقين وانه لولاه لزم طل دم المسلم
هو باطل بقوله ص لا يطل دم امرئ مسلم وهذا هو الوجه قوله ولو قطع يمين رجل ومثلها من آخر قطعت يمينه بالاول ثم [illegible] قطع اليد
كانت محاذية للمقطوعة في الجهة وموضع وفاق [illegible] حيث تعذرت من كل وجه واما قطع الرجل باليد فهو مذهب
الشيخ واتباعه لصحيحة حبيب السجستاني عن ابي جعفر ع قال سألته عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يا حبيب يقطع يمينه للرجل
الذي قطع يمينه اولا ويقطع يساره للذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الآخر ويمينه قصاص للرجل الاول قال فقلت ان عليا ع
انما يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قال فقال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه يؤخذ
لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كان للقاطع يدان والرجل باليد ان لم يكن للقاطع يدان فقلت له اما توجب عليه الدية
ويترك له رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليس له جارحة يقاص
منها ولان المماثلة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى الى اليسرى وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص ح والانتقال الى
الدية لفقد المماثلة بين اليد والرجل بخلاف اليدين وان اختلفا من وجه وهذا هو الوجه لولا صحة الرواية وفي صحتها وان وصفها بها
الجماعة منع واضح لان حبيبا لم ينص الاصحاب على توثيقه وانما ذكروا انه كان شاريا فانتقل الينا وفي الخلاصة بذلك بالحسن عوضا عن
الصحيح بعد نقل الطريق الصحيح [illegible] اما بالصحة اضافية كما سبق بيانه غير مرة ولو قطع رابع فالقول في قطع رجله الاخرى كالقول
في الثالثة واولى بالمنع اما الخامسة فصار [illegible] الدية [illegible] قوله ولو قتل العبد حرين على التعاقب [illegible]
دفعة واحدة فان اولياء المقتولين يشتركون فيه [illegible] فاولياء [illegible] واحدا بعد واحد فالقول بكونه للاخير للشيخ في
استنادا الى رواية علي بن عقبة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال فقال هو لاهل الاخير من القتلى
ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحق اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار
لاولياء الثاني فاذا قتل الثالث استحق من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث
فصار لاولياء الرابع ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه وفي طريق الرواية ضعف وحملها الشيخ في [illegible] على انه انما يصير لاولياء

٣٩٣ الاخير اذا حكم بذلك الحاكم اما قبل ذلك فلا بل يشترك فيه الجميع وهذا هو الذي اختاره المص والاكثر ويدل عليه صحيحة زرارة عن ابي جعفر ع
في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت الجناية محيطة بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما
ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير وهذا هو الاصح ونسب المص قوله ويكون في الاختصاص
ان الجناية الاول فاسترقاقه على خلاف الشيخ في الاستبصار حيث اشترط في اختصاص الاخير حكم الحاكم به للسابق كما حكيناه عنه في [illegible]
الخبر ولعل جعل حكم الحاكم كناية عن اختيار الاول استرقاقه قوله قيمة العبد مقسومة على اعضائه كما ان دية الحر مقسومة على اعضائه فيما
لم [illegible] مقدرة ان الثابت في جرح العبد بسبب الجناية عليه من قيمته على نسبة ما يثبت للحر من الدية وما لا تقدير له فيه فالعبد
اصل للحر بمعنى ان الحر يعتبر عبدا صحيحا او معيبا بذلك الجرح الذي لا تقدير له ويثبت له من الدية بنسبة ما بين القيمتين وهذا الحكم
كالمتفق عليه ويؤيده [illegible] عن الصادق ع ان عليا ع قال جراحات العبيد على نحو جراحات الاحرار في الثمن قوله اذا جنى حر على العبد
بما فيه دية فمولاه بالخيار [illegible] واخذ قيمته [illegible] لئلا يجمع بين العوض والمعوض ولرواية ابي مريم الانصاري عن
ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في انف العبد او ذكره او شيء يحيط بقيمته انه يؤدي الى مولاه قيمة العبد ويأخذ العبد واستثنى
من ذلك ما لو كان الجاني غاصبا فانه يجمع بين اخذ العوض والمعوض مراعاة لجانب المالية ووقوفا فيما خالف الاصل على موضع
الوفاق وقد تقدم في جنايته قوله ولو قطع يده قاطع ورجله آخر قال بعض الاصحاب القائل به الشيخ في ط فانه ساوى بين القاطعين
والجاني الواحد في ذلك نظرا الى المشاركة في العلة وذهب ابن ادريس الى الزام كل واحد بدية جنايته من غير ان يدفع اليهما الا
ذلك هو مقتضى حكم الجناية والفرق بين الجاني الواحد وما زاد ثبت بالاجماع على الاول فيقتصر فيه على مورده ويبقى غيره على حكم
الاصل وهذا اقوى قوله كل موضع نقول يفكه قد تقدم الكلام في هذه المسألة مرارا والقول الثاني اقوى قوله ولو قتل عبد عبدين
كل واحد لمالك اذا قتل العبد عبدين وكانت قيمة كل واحد تستوعب قيمته فان كان القتل دفعة فلا اشكال في اشتراك المولين
في الحق قصاصا واسترقاقا وان كان على التعاقب فقد تقدم ان الخيار في القتل والاسترقاق لمولى المجني عليه فان كان مولى الاول
اختار الاسترقاق قبل الجناية الثانية صار ملكا له فاذا جنى بعد ذلك كانت واقعة في ملك مولى الاول فيكون [illegible]
الحق مختصا بمولى الثاني وان كان لم يكن قد سبق اختياره الاسترقاق فقد اشتركا او بتقديم الاول قولان اصحهما الاول لتعلق حق
الجنايتين برقبته فلا وجه للترجيح وان كان احد السببين اسبق لان مجرد الجناية لم يوجب انتقاله الى ملك مولى المجني عليه بل يتوقف
على اختياره ولم يحصل والثاني للشيخ في ط نظرا الى سبق الاستحقاق وقد ظهر كونه غير كاف في التقديم بمجرده قوله فان اختار الاول المال
وضمن المولى تعلق حق الثاني برقبته وكان له القصاص قد تقدم حكم ما اذا اختار الاول استرقاق الجاني قبل ان يجني على الثاني
وان اختياره لا يتوقف على رضا مولاه بل يملكه بمجرد اختياره ذلك كما [illegible] رضاه وح فيتعلق حق الثاني برقبته

ولما اذا اختار اخذ دية الجناية من غير رقبته فانه يتوقف على رضى مولاه لان ذلك لم يجب باصل الشرع وانما [illegible]
على الجناية فيتوقف على التراضي فان رضي مولى الجاني بالمال [illegible] على ملكه وسقط عنه حق الاول فاذا
جنى بعد ذلك تعلقت الجناية برقبته وكان لولي المجني عليه ثانيا استرقاقه وقتله وحق الاول باق في ذمة مولاه
ولما اذا اختار مولى الاول المال من غير رقبته فقد عرفت توقفه على رضى مولاه فالحكم [illegible] وهل يسقط
حق الاول من القتل والاسترقاق [illegible] الى المال الخارج من رقبته [illegible]
رضاه [illegible] فلا [illegible] يتعلق حقه بالرقبة [illegible]
المجني عليه ثانيا كالواحد [illegible] الاسترقاق [illegible] لم يذكرها المص صريحا وانما ذكر حكم اختيار الاول المال مع
رضاء المولى وحكم الاسترقاق من دون رضاه وجعل هذه الصورة [illegible] وكان حقه ان يجعل [illegible]
ويمكن ان يكون وجه العدول دعوى تساويهما في الحكم وهكذا صنع العلامة في كتبه ولا يخفى عدم استقامة تساوي الصورتين
لان الرضا بالمال غايته ان يكون اعم من الاسترقاق فلا يرد [illegible] على تقدير اختياره الاسترقاق [illegible]
الحكم باشتراك المولين فيه فان الظاهر ح واللازم من القواعد السابقة كونه للثاني وهذا هو الذي [illegible] في التحرير
بعد ان حكم فيه [illegible] باشتراكهما كما ذكره المص هنا والشيخ في ط صرح بكون الحق على ما [illegible] برقبته وانه
عوض الثاني [illegible] يشترك المولين فيه كما ذكره المص [illegible] وهو مع مشاركته لهما في الحكم [illegible] كالاختيار لا
ويضيف الاشكال الذي ذكرناه قوله اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه [illegible] العتق [illegible] يخرج الجناية عن ملكه والرق
قابل العتق وهو مبني على التغليب ومع ذلك لم يبطل حق الجناية لان الاصل في جناية العمد القصاص وهو باق مع العتق
لان المقتول مكافئ للحر لو كانت الجناية ابتداء في [illegible] والاقوى ما اختاره المص من عدم صحة العتق لان حق
من العبد موجبة [illegible] المجني عليه [illegible] بين القتل والاسترقاق والعتق يبطل احد الامرين [illegible]
[illegible] من [illegible] وهو باطل [illegible] كون الواجب ابتداء بالجناية هو القصاص خاصة مطلقا كما لا يخفى قوله ولو كان خطأ قيل يصح
العتق ويضمن المولى الدية اذا كانت جناية العبد خطأ فاعتقه مولاه قبل اداء حق الجناية ففي صحة العتق قولان احدهما وهو
الذي ذهب اليه الشيخ في ية العتق [illegible] لان التخيير في جناية الخطأ الى المولى الجاني فاعتاقه [illegible]
ولان شاء مولاه ما [illegible] الجناية [illegible] لانه لم يخرج عن ملكه [illegible] ويكون العتق التزاما بالفداء ويؤيده رواية عمرو بن شمر عن
جابر الجعفي عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في عبد قتل حرا خطأ فلما قتل العبد اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه
الدية والرواية مع ضعفها بعمرو مرسلة ايضا لكنها تصلح شاهدا لما ذكره من التعليل ويشكل التعليل ايضا على تقدير اعسار المولى



الرابعة

٣٩٦

[illegible]

الخامسة

[illegible]

السادسة

[illegible]

الشرط الثالث

[illegible]

٣٩٧

[illegible]

الشرط الرابع

[illegible]

١٢٦

لان الحق لا يسع ... مانعا مع اجماع شروط القصاص من التكليف والقصد ونحوهما وعموم الادلة من الايات والروايات المتناولة ل...

اشتغاله المخصوص لما ذكرناه من الوجوب ... مع ان الرواية الاولى ليست صريحة ... لجواز كون ... خطا الحاكم او الجلاد ...

وانما لم يستثنا ... قوله وهل يسمع ...

على مطلق القتل ... التفصيل ...

[illegible]

الفصل الثالث في دعوى القتل وما يثبت به

[illegible]

١٢٧

[illegible]

اما البينة

[illegible]

عن نفسه فاما من لا يعبر كالصبي والمجنون فيجوز الشهادة لهم قبل الدعوى والشهود لهما لا يعبر عن نفسه وهو الطفل [illegible]

[illegible]

الفقها واسم للايمان وفي الصحاح القسامة هي الايمان تقسم على الاولياء في الدم وعلى التقديرين هي اسم اقيم مقام المصدر يقال اقسم
اقساما وقسامة وهو الاسم كما يقال اكرم اكراما وكرامة ولا اختصاص لها بايمان الدماء لغة لكن الفقهاء خصوها
بها وصورتها ان يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتله ولا تقوم عليه بينة ويدعي الولي على واحد او جماعة ويقترن بالواقعة ما يشعر
بصدق الولي في دعواه ويقال له اللوث فيحلف على ما يدعيه ويحكم بما سيذكر والاصل فيه ما روي ان عبد الله بن سهل ومحيصة بن
مسعود رضي الله عنهما خرجا الى خيبر فتفرقا لحاجتهما فقتل عبد الله فقال محيصة لليهود انتم قتلتموه فقالوا ما قتلناه فانطلق هو و
اخوه حويصة وعبد الرحمن بن سهل اخو المقتول الى رسول الله صلى الله عليه وآله فذكروا له قتل عبد الله فقال تحلفون خمسين يمينا وتستحقون
دم صاحبكم فقالوا يا رسول الله كيف نحلف ولم نشهد ولم نحضر فقال رسول الله فيحلف لكم اليهود فقالوا يا رسول الله كيف نقبل الايمان من
قوم كفار فوداه النبي صلى الله عليه وآله من عنده فبعث اليهم بمائة ناقة قال سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء وفي رواية اخرى يقسم خمسون منكم
على رجل منهم فيدفع برمته وفي رواية اخرى ان البينة على المدعي واليمين على من انكر الا في القسامة ثم القسامة خالفت غيرها من
ايمان الدعاوى في امور منها كون اليمين ابتداء على المدعي وتعدد الايمان فيها وجواز حلف الانسان لاثبات حق غيره ونفي الدعوى عن
غيره وعدم سقوط الدعوى بنكول من توجهت عليه اليمين اجماعا بل يرد اليمين على غيره وان لم يجتمع شروطها فالحكم فيها كغيرها من
الدعاوى في اليمين كيفية وكمية عملا بالعموم فيما خالف الاصل على مورده وهو اللوث المحكي في القسامة ولما كان اللوث
قرينة حال تثير الظن وتوقع في القلب صدق المدعي ذكر له صورا منها ان يوجد قتيل في قبيلة او حصن او قرية صغيرة او محلة منفصلة
عن البلد الكبير وبين القتيل وبين اهلها عداوة ظاهرة فهو لوث في حقهم حتى اذا ادعى الولي القتل عليهم او على بعضهم كان له
ان يقسم وهكذا كان الحال في قصة عبد الله بن سهل فان اهل خيبر كانوا اعداء للانصار ومنها تفرق جماعة عن قتيل في دار
كان قد دخل عليهم ضيفا او دخل معهم في حاجة فهو لوث ومنها اذا وجد قتيل وعنده رجل معه سلاح متلطخ بالدم فهو
لوث ولو كان بقربه سبع او رجل آخر مول ظهره لم يوجب ذلك اللوث في حقه ولو رأينا من بعد رجلا يحرك يده كما يفعل
من يضرب بالسيف او السكين ثم وجدنا في الموضع قتيلا فهو لوث في حق ذلك الرجل ومنها اذا شهد عدل ان فلانا قتل
فلانا فهو لوث ولو شهد جماعة من لا تقبل روايتهم كالعبيد والنسوة وافاد خبرهم الظن فهو لوث وان احتمل التواطؤ على الكذب
كاحتمال الرق في شهادة العدل وان لم تقبل روايتهم كالصبية والفسقة واهل الذمة فالمشهور عدم افادته قول اللوث لانه خبر معتبر

مالقسم قوله لو ارتد الولد منع القسامة ولو خالف وبشكل هذا بما ان الارتداد منع الارث فيخرج عن الآية فلا قسامة الولد
بان الوارث يمنع من القسامة ويقع منه لو خالف الشيخ في ط فانه قال والاولياء لا يمكن الامام من القسامة مرتدا او مقيم على
كافر فان خالف وقعت موقعها لعموم الاخبار وقال شاذا لا يقع وهو غلط لانه اكتساب فهو غير ممنوع منه في مدة الامهال وهي
ايام وهذه عبارته وحاصلها ما يشمل المرتد بقسميه وتعليل الجزاء ما مثل اراده المرتد عن ملة لان الفطري لا يمهل ولا يصح الاكتساب
لايملك شيئا فيحتمل ما اعتراه وارده والقصر ما ورد عليه من ما يخالف لا بد ان يكون وليا والولاية هنا لاية
الارث والارتداد هنا مانع من الارث ويظهر من قوله ويشكل بما اذا كان الارتداد يمنع من الارث ان كلام الشيخ شامل للامرين
وان لا يراد بالفطري او بما حيث يكون الارتداد قبل القسم عليه فان المرتد بقسميه لا يرث المسلم وهو ايراد على اطلاق كلام الشيخ
والحامل له على الاطلاق لكن لما قيل من قاصر في الكتاب في حكاية كلام المخالف وحينئذ فما يوافق مذهب المخالف
المرتد قسم واحد وانه يقبل الاكتساب فلذا اطلقه وعلله بما ذكره تعليله على مذهبه بل على تخصيصه بالملي في مدة الامهال و
ظاهر ان ابتنات الارتداد مفروض بكونه بعد قتل المقسم عليه قد اشتغل ارثه الى المرتد قبل ارتداده وصار كسائر حقوقه
واموالة فلا يصير منع الارث كما لو ارتد احد الوارثين بعد موت المورث فانه لا يخرج عن كونه وارثا بل اذا كان شيئا
وقتل او مات مرتدا ورث عنه ما كان ورثه عن مورثه وانما يتجه الايراد لو كان الشيخ قال بالقسامة في المرتد قبل

... به وليس مقتضى المذهب الاول وو ليله عدم وجوب بذل المال عليه بعد رضاء ولي الدم به كما يفهم من كلام صاحب هذا المذهب اولا

بين عدم وجوب شيء عليه اصالة غير القود وبين اعطاء وجوب المال على القاتل لتخليص نفسه من القتل بعد رضا ولي الدم

لوجوب حفظ النفس المعلوم [illegible] فان كل عاقل [illegible] ان الذي لا يمكنه نفسه من القتل الا بالمال

خصوصا اذا كان [illegible] كان [illegible] على ان يبذل العفو والابراء [illegible]

العفو والابراء [illegible] قصاصا فليس هنا ما يقتضي عدم وجوب حفظ النفس ببذل المال [illegible]

٤٠٥

[illegible] القاتل عمدا من ذلك [illegible] القود كان الخيار الى الولي [illegible] القاتل [illegible]

[illegible]

٤٠٦

[illegible]

وهنا مسائل

٢٠٧ تأخيره الا ان يكل ومن ان الولي مسلط على استيفاء حقه وقد مع المعجل وهذا اقوى وهو اقوى كما على القول بالتبع فوجه الشيخ حين القاتل الا ان يحمل الولي عليه وهو هنا اشد اشكالا من السابق لان الواجب على القاتل اصل الشرع هو القود والدية على تقدير الاتفاق عليها كامر فالحبس عقوبة خارجة عن الموجب لا موجب لها ومن ان فيه حفظ الحق الطفل وهو تخيير والاصح الاول قوله ولو اختار بعضهم الدية الخ المشهور بين الاصحاب ان بعض الاولياء لو عفى على مال وغيره لا يسقط حق الباقين من القود لكن على من اراد القصاص ان يرد على المقتول بقدر نصيب من عفى عن ديته لا صالة بقاء الحق وعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والآية صادقة على كل واحد وصحيحة ابي ولاد الحناط قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن انا اريد ان اقتل قاتل ابي وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا اخذ الدية قال فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي ورثة القاتل السدس من الدية حق الاب الذي عفى وليقتله والروايات الدالة على سقوط القود بعفو البعض معارضة فكما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجلين قتلا رجلا عمدا وله وليان فعفا احد الوليين فقال اذا عفى بعض الاولياء درئ عنهما القتل وطرح عنهما من الدية بقدر حصة من عفى وادى الباقي من اموالهما الى الذين لم يعفوا وقريب منها رواية زرارة عن ابي جعفر ع وغيرها وليس فيها تصريح بطلب الاخر الدية لكن بالعفو لان موجب العمد لما كان هو القصاص فطلب الدية عفو من القود ومع العوض او عفو عنه مطلقا ان جعلنا الواجب احد الامرين والحمل على المشهور قوله ولو امتنع القاتل ان يدفع الى من عفى عوضا الخ من نصيب من يريد الدية اي امتنع القاتل ان يدفع الى من عفى على مال نصيبه من الدية لم يمنع ذلك الولي الطالب من القود بل ان يقتص وان منعنا مبادرة احد الشريكين بدون اذن الاخر لان عفو شريكه على الدية اسقط حقه من القود ولم يبرح العفو على القسم على طلب الدية احتمل توقف مبادرة شريكه حتى اذنه على القول باشتراطه لا صالة بقاء حقه وعلى التقديرين لو بادر وقتل فعليه لشريكه مقدار نصيبه من الدية قوله ولو عفى البعض لم يسقط القصاص الخ هذا مذهب الاصحاب وقد تقدم في صحيحة ابي ولاد ما يدل عليه وروى جميل بن دراج عن بعض الاصحاب رفعه الى امير المؤمنين ع في رجل قتل وله وليان فعفى احدهما وابى الآخر قال ان الذي لم يعف ان اراد ان يقتل قتل ورد نصف الدية على اولياء المقتول المقاد منه وذهب جماعة من العامة الى ان عفو بعض الاولياء يسقط القصاص عن لم يعف ويثبت له نصيبه من الدية لان القاتل استحق بعضه والقتل لا يتبعض وهو مروي ايضا عن اسحق بن عمار عن الصادق ع ان عليا ع كان يقول من عفى عن الدم من ذي سهم له فيه فعفوه جائز ويسقط الدم ويصير دية ويرفع عنه حصة الذي عفى وفي الطريق ضعف والمذهب هو الاول قوله اذا اقر احد الوليين ان شريكه عفى الخ اذا اقر احد الوليين بان شريكه عفى عن القصاص على مال لم يقبل اقراره على الشريك ولا يسقط القود وحق المقر ثابت ان صدقه الشريك سقط حقه من القود وصار حكمه كالسابق وان لم تقدم جواز قتل الاخر بعد رد نصيب العافي من الدية على المقتول ولم الجاني بجميع

الثانية

الثالثة

ولم الجاني

على الشريك اما مطلقا او مع رضا الجاني فانه يمنع من بذله الى الجاني فانه يقبل الاخر بعد رد نصيب شريكه عليه وان كذبه شريكه فلو اراد في حقه لانه اقر له بحق الغير لكن ينفذ في حقه بالنسبة الى ما يترتب عليه فان لا يجب نصيبه لانه لا يجوز تحمل الجاني لا بعد ان يرد نصيب العافي من الدية اما على الجاني او على العافي على تقدير عدم وصول ما اقر به اليه ثم يبقى له لما عليه فان اتفقا على القتل وباشره المقر عليه فذاك وان باشره المقر له بدون اذن اولياء الجاني مقدار حصة المقر له من الدية لا المال الذي يزعم انه عفى عليه وكذلك الشريك المنكر ياخذ نصيبه من الدية من مال الجاني لفوات محل القصاص او من الشريك بتقدير ما الملتزم له باستحقاق وان كان اولياء الجاني اذا لم يدفعوا اليه حقه يكون محل الذي يدعي اليه كامر وقوله والشريك على حاله في شركة القصاص بعد تفصيله الرد على تقدير قتل الشريك اما مبنى على عدم وقوع القصاص او يريد شركة القصاص فانه يمثل العقود واخذ عوض النفس اللازم لاستحقاقه على تقدير فواته قوله اذا اشترك الاب والاجنبي في قتل ولده او المسلم والذمي في قتل ذمي فعلى الشريك القود ومقتضى المذهب ان يرد عليه الاخر نصف ديته وكذا لو كان احدهما عامدا والاخر خاطئا كان القصاص على العامد بعد الرد لكن هنا الرد من العاقلة وكذا لو شاركه سبع لم يسقط القصاص لكن يرد عليه الولي نصف دية الجناية الصادرة من الجماعة الواردة على الواحد تستعقب الموت ان كانت بحيث يجب القصاص لكل واحد منهما لو انفردت وجب القصاص على الشركاء وان كان القصاص يجب في بعضها دون بعض فلعدم الوجوب اسباب منها ان يكون مباشرة بعضهم ضعيفة لا يؤثر في الزهوق كالخدشة الخفيفة فلا اعتبار بها وكانه لم يوجد سوى الجناية الباقية ومنها ان يغلب بعضها بقوته بحيث يقطع اثر الاخرى الى سائر الجنايات كما اذا جرح اثنان واحدا ثم جاء اخر وحز الرقبة فالقصاص في النفس على الجاني والباقون جارحون يتعلق بهم احكام الجراحات ومنها ان يكون امتناع القصاص على بعضهم لكون فعله خطأ كما اذا جرح احدهما عمدا والاخر خطأ مقتضاه من قصاص او دية ومنها ان يكون امتناع القصاص على بعضهم لمعنى في نفسه اما مع كونه مضمونا كما اذا شارك الاب الجاني في قتل الابن او المسلم والذمي في قتل الذمي او مع كونه غير مضمون كما اذا شارك الحيوان سبع او حية او عقرب ومن صور ذلك ما لو جرح القصاص في نفسه فهذه الفروض كلها على من يجب عليه القصاص لو انفرد لانه قتل بسبب من احدها يوجب القصاص فيقتص منه كما لو انفرد ولا يسقط هذا الواجب بسبب الشركة كما لو شارك من يقتص منه ويلزم الاخر موجب جنايته ويرد على من يقتص منه ما زاد على فعله وخالف في كل واحد من هذه الفروض بعض العامة فمنهم من قال لا قصاص على العامد والخاطئ لانه لا قود على احدهما والعقوبة ما لو كان احدهما عامدا والاخر شبيه العمد ومنهم من قال في شريك الاب انه لا قصاص على احدهما وفرقوا بين الخاطئ والعامد ومنهم من الحق شريك السبع بشريك الخاطئ في نفي القصاص عنه والخلاف فيهم اشار اليه بقوله ومقتضى المذهب قوله المحجور عليه هنا مسائل الاولى اذا كان مستحق القصاص محجورا عليه

الرابعة

الخامسة

٢٠٨ لحق غيره كالمحجور عليه للفلس فان له ان يقتص ولو عفى عن القصاص سقط واما الدية فان قلنا ان موجب العمد احد الامرين فليس له العفو عن المال واذا عين المال بالعفو عن القصاص صرف الى غرمائه ولا يلزمه تحمل القصاص او العفو ليصرف المال الى غرمائه وان قلنا المشهور من ان موجب العمد القود فان عفى على المال ثبت المال وان عفى مطلقا فكذلك بناء على ان الدية تثبت الا [illegible] الاصحاب وان قلنا لا يوجب شيئا ولا يلزم العفو عنه التأمين اذا قتل الشخص عمدا وعليه دين فان اخذ الورثة الدية صرفت في ديون المقتول ووصاياه كغيرها من امواله وقد تقدم غير مرة ان الدية في حكم مال الميت سواء وجبت اصالة او صلحا وهل للورثة استيفاء القصاص مع بذل الجاني الدية من دون ضمان ما عليه من الديون فيه وجهان مفرعان على الدية بما فيه قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف وقبله ابن ادريس وبعده من في الكتب نعم لان موجب العمد القصاص واخذ الدية اكتسابا وهو غير واجب على الوارث في دين مورثه لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا الآية وقوله تعالى النفس بالنفس والثاني وهو الذي اختاره الشيخ لا يجوز لهم القصاص الا بعد ضمان الدين ان كانت اقل منه وقبل الباقي الضرائب من دونه لرواية عبد الحميد بن سعيد قال سألت ابا الحسن الرضا ع عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا واخذ اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا الدين قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا فقال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين ورواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع في رجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل لاوليائه ان يهبوا دمه لقاتله فقال ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب اولياؤه دمه للقاتل جاز وان ارادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء واجاب المصنف في النكت عن الرواية بضعف السند وبانها لا تعارض الاصل المذهب وحملها الطبرسي على ما اذا بذل القاتل الدية فانه يجب قبولها ولا يجوز للاولياء القصاص الا بعد ضمان الدين وان لم يبذلها جاز القود من غير ضمان ولا نجيز العفو مطلقا قوله اذا قتل جماعة على التعاقب الخ اذا قتل واحد جماعة فان كان قتلهم دفعة واحدة بان هدم عليهم بناء او جرحهم وماتوا معا لم يكن احد اولى بالقود من الاخر بل ان اجتمعوا في الاستيفاء فقتلوه استوفوا حقوقهم وان قتله واحد بالقرعة او مطلقا استوفى حقه لان له نفسا مكافية وفي استحقاق الباقين الدية وجهان من ان الواجب في العمد القصاص وقد فات محله ومن استلزامه ان يطل دم امرئ مسلم فينتقل الى بدلها وهو الدية لانه كالواجب ابتداء احد الامرين والاول اختيار الشيخ والثاني هو الاجود وما ذكرناه يظهر وجه القرعة فيما لو طلب بعضهم القود والباقون الدية وجهان مرتبان في التعاقب ثبت لكل واحد منهم القود ايضا لكن هل يقدم السابق في الاستيفاء ام يستوون وجهان من ان السابق قد استحق القصاص منفردا من غير معارض قبل تعلق حقوق الباقين فيقدم وفي اخذ الدية للباقين الاشكال السابق ومن ان السبب الموجب لاستحقاق القصاص هو قتل النفس المكافية عمدا وهو متحقق في الجميع فيستوون فيه وقد تقدم احدهم بالقرعة او باجماعهم على الاستيفاء كما مر وعلى التقديرين فان بادر

السادسة

الموت قبل الاستيفاء حق على التحقيق بموت المستحق للقصاص اولا قاله بغير حق اشكال من ان يقع الاستيفاء في تلك الحالة وفي استحقاق الدية وجهان كما مر قوله ولو وكل في استيفاء القصاص ثم عزله قبل الاستيفاء فان قلنا ان الوكيل ينعزل بمجرد العزل ولم يتوقف على علمه بالعزل وهو مذهب الشيخ في النهاية وجماعة فاذا قتل الوكيل بعد العزل قبل العلم به وقع القتل موقعه في الوكالة وان قلنا ان الوكيل لا ينعزل قبل الاستيفاء لم يعزل ولا القصاص فان قتل فعليه القود كما لو استوفى قبل العلم بالعزل ولا يتعزل بدون العلم به وقلنا لا يعزل قبل العلم بالعزل ثم وقع الاستيفاء موقعه كما لو قتل قبل العزل وان قلنا انه ينعزل فليس عليه القصاص على الوكيل لانه قتل معذورا لا تعمد القتل وانما الاشكال في وجوب الدية والرجوع بها على الموكل حيث غره وجهان مأخذهما العفو ان لم يعزله لكن عفى عن الجاني القصاص فان كان بعد استيفاء الوكيل فلا حكم له وان كان قبله فان علم به قبل القتل ثم قتل فعليه القصاص كالو قتل وان كان جاهلا فلا قصاص لانه معذور ولبنائه على الاصل وانه فعل ما اذن الشارع له فيه فان ادعى على الوكيل العلم بالعفو فانكره صدق بيمينه فان نكل حلف الوارث واستحق القصاص واما الدية ففي وجوبها وجهان احدهما لا يجب لانه عفى بعد خروج الامر من يده فوقع لغوا ولان القتل مباح له في الظاهر فلا يتعقبه الضمان واصحهما وهو الذي قطع به المصنف الوجوب لانه بان انه قتله بغير حق ولانه لو علم العفو وقتله وجب عليه القصاص فاذا جهله وجب الدية كالو قتل من ظنه حربيا فبان رجوعه الى الاسلام وكما لو قتل في صف المركين من حسبه كافرا فبان مسلما ووجه التشابه ان الوكيل هنا قتل على ظن بقاء القصاص وظاهر الحال كما ان القتل هناك مبني على ظاهر الكفر وهو كون الواقف في صف الكفار كافرا لكن هناك قيل يجب الدية في بيت المال ولا يأتي هنا ثم ان قلنا بوجوب الدية وجبت الكفارة والا لم توجب الدية ففي الكفارة وجهان اظهرهما الوجوب كما يجب على الرامي الى صف الكفار ووجه العدم استناده الى اذن الحاكم ثم الدية الواجبة بقتل الوكيل لورثة الجاني لا تعلق للموكل بها لان حق القصاص لا تثبت عفوا او احدهما وقيل وانه يجب عليه نصف الدية للاخر كما مر الفرق لان القاتل هناك الملتف حق نفسه مقتول والوكيل هنا قتل بعد سقوط حق الموكل ولذا عوض الوكيل الدية هل يرجع من غره على العافي فيه وجهان احدهما وهو الذي قطع به المصنف الرجوع لانه غره كما اذا قدم الغاصب الطعام المغصوب الى غيره فاكله فان قرار الضمان على الغاصب والثاني العدم لانه محسن بالعفو بخلاف المقرب بالطعام المغصوب ويمكن الفرق بين ما اذا امكن الموكل اعلام الوكيل فلم يفعل وعدمه فيحصل الغرور والرجوع على الاول دون الثاني واذا قلنا بالرجوع فهل لولي الجاني ان ياخذ الدية ابتداء من العافي فيه وجهان اما الكفارة فلا رجوع بها واحدا ثم ان كان الموكل قد عفى عن مال او مطلقا وقلنا ان العفو مطلقا لا يوجب الدية فلا شيء وان عفا على الدية وقلنا ان اطلاق العفو موجب لها فالدية في تركة الجاني ان اوجبنا بقتل الوكيل الدية وان لم توجب واهدرنا دم الجاني فلا دية للموكل لان الجاني العفو برجوع الى ماله قوله لا يقتص من الحامل حتى تضع الخ قوله لا يملك بجرية عوض ولا فرق بين ان يكون الولد من حلال

السابعة

الثامنة

٣٠٦ كما يمكن أن يحدث بعد وجوب [illegible] العقوبة أو قبله [illegible] وفاقا [illegible] في العقوبة [illegible] حتى يضع [illegible] لأن المولود لا يعيش إلا به
على ما الطلق [illegible] قد يموت المرأة في الطلق ويعيش الولد بلبن غيرها ولعل الأول الأغلب فيكون في إعتاقه [illegible]
مع [illegible] شيئا [illegible] الخطر عن المولود [illegible] عيشه ثم إذا أرضعته اللبأ فإن لم يكن هناك من يرضع ولا ما يعيش
الولد به من لبن بهيمة ونحوه [illegible] إلى أن يوجد مرضعة أو ما يعيش به وجهان أصحهما ذلك لأنه إذا وجب تأخير [illegible]
[illegible]

التاسعة

[illegible]

٣١٠ [illegible]

العاشر

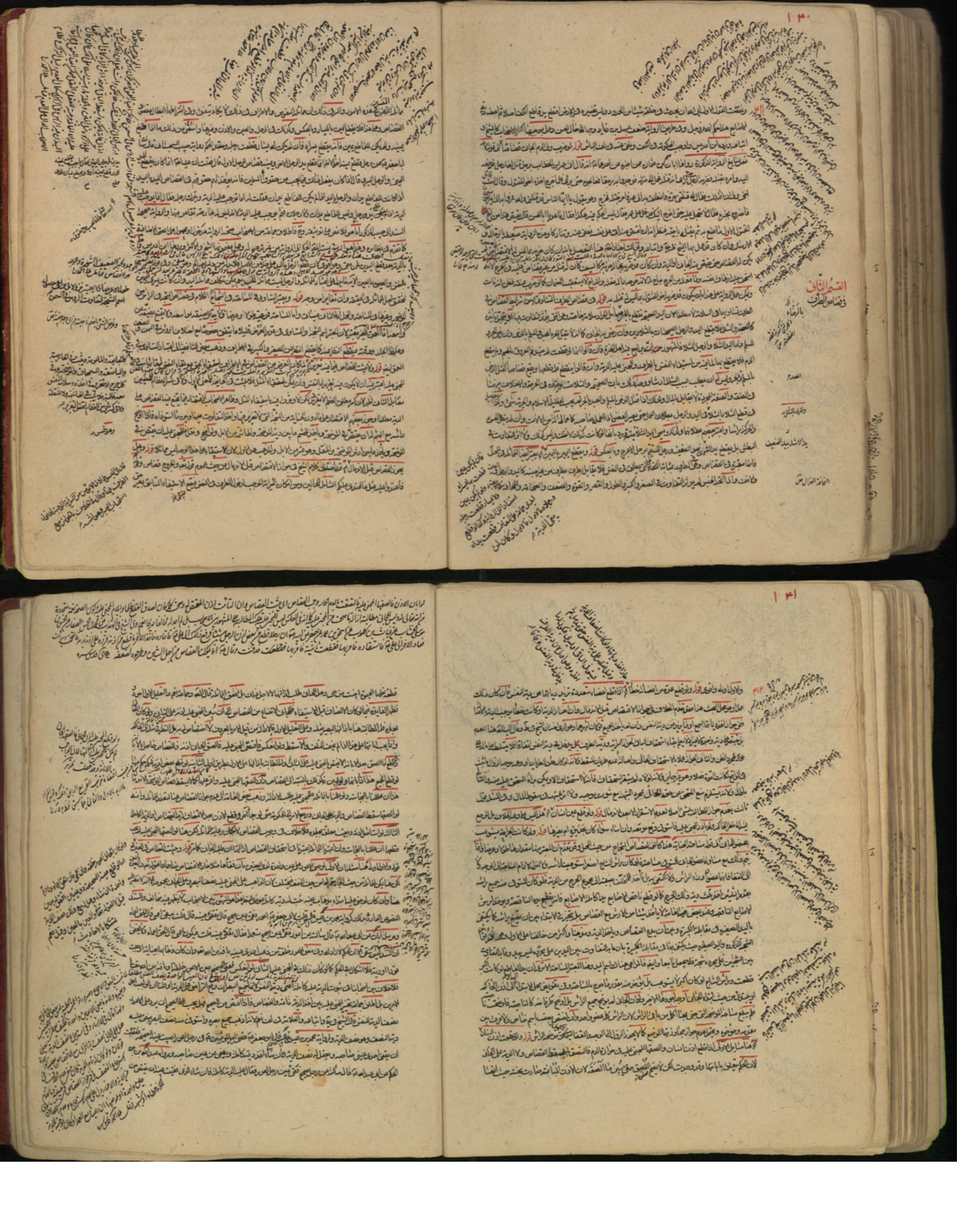
[illegible]

الحادي عشر

[illegible]

الثاني عشر

[illegible]



٢١٢ صاحبه ويأخذ منه خمسة آلاف درهم مثلا لأن الدية كالمرأة فإن شاء الذي فقئت عينه أن يتقرب من صاحبه وقد احتج بعضها

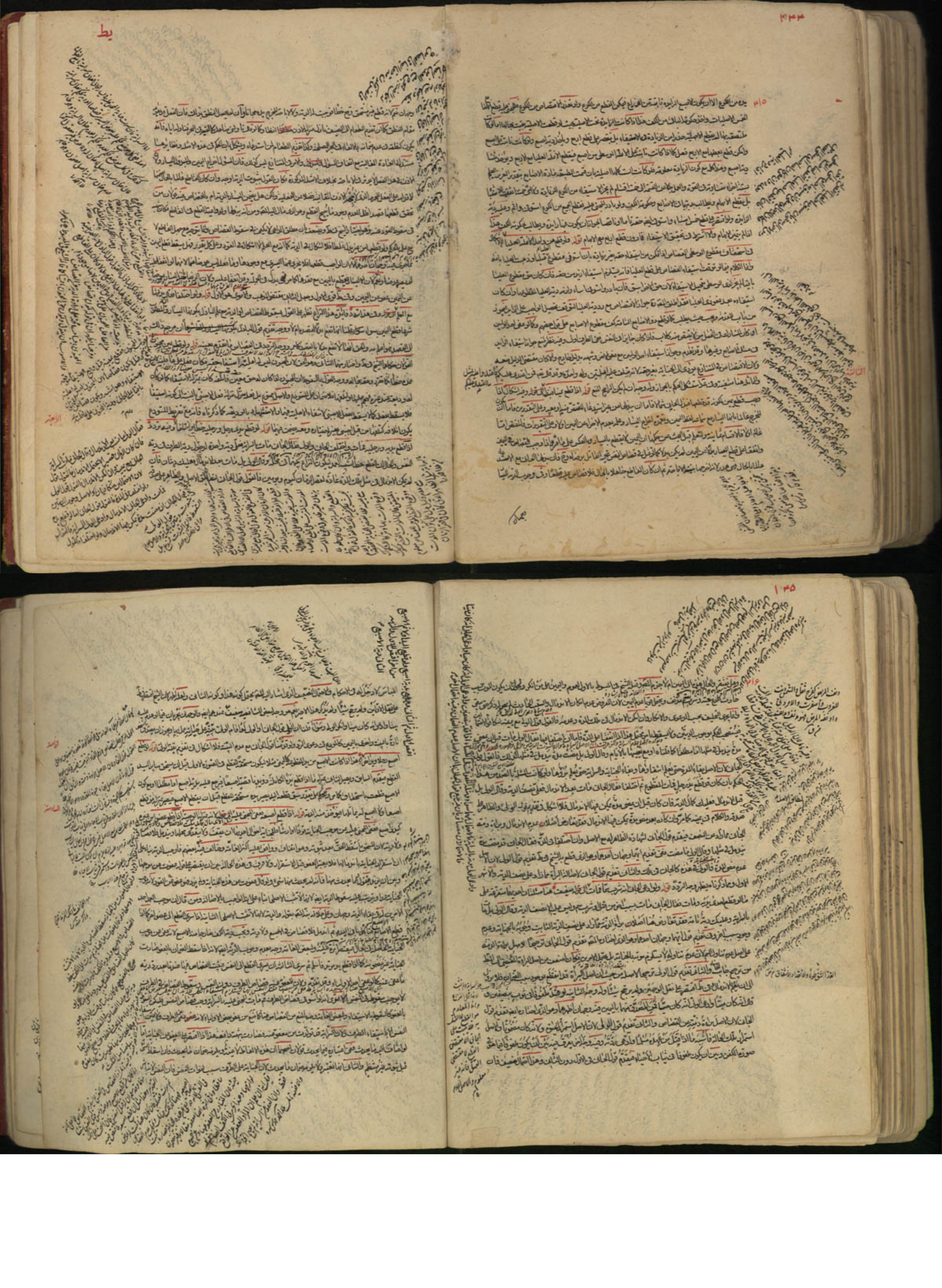
بالقصاص وقال العين [illegible] والعلامة [illegible] قوله ثم والعين بالعين [illegible]

[illegible] فلا يلزم حكمها في شرعنا والأصل إنما

يكون حجة إذا سلم عن المعارض وقد وجد [illegible]

[illegible]

[illegible]



ولو قال عفوت عنها وعن سرايتها صح العفو عنها وفي المحشي في السراية كما في الخلاف اشكال من انه ابراء ما لم يثبت في الذمة وانه وصية للقاتل في اسقاط الحق الغير وهو وليه وهو خيرة المبسوط والمختلف والتحرير والى على ال ولى فير ل العقود الخلاف الشبهة ويوجب الدية على القاتل في ما لم يوف لهما لا يسقط القود بالعفو الباطل من الاصل الوهم قوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له وثبوت الابراء في الجناية قبلها شرعا للطبيب والتبيطر فيهما وبين السراية اولى وقيل في الخلاف يصح العفو عنها وعما يحدث عنها من الثلث لكونه بمنزلة الوصية وفي المبسوط فاما اذا سرى الى النفس فالقود في النفس ليس لانه عفو عن القود في الاصبع واذا سقط فيها سقط في الكل لان القصاص لا يتبعض قال وهذا القصاص لم يسقط من النفس سواء قلنا يصح الوصية للقاتل او لا نقول لان القولين معا فيما كان مالا فاما القصاص فانه يصح لانه ليس بمال بدليل انه قد يعفو عن القود ولا يصح ان يعفو عن المال وهو المحجور عليه للسفه ولو كان القصاص مالا لما صح عفو السفيه عنه قال والذي رواه اصحابنا انه اذا جنى عليه فعفى المجني عليه عنه ثم سرى الى نفسه ان لاولياء العقود وادار رواه منه ما في ذمة على اولياء المقتول منه فان لم يردوا لم يكن لهم القود قال فاما دية النفس فلا يخلو اما ان يقول عفوت عنها وعما يحدث من فعلها او لا يقول وعما يحدث من فعله فان قال وما يحدث عنها من فعلها لم يخل من احد امرين اما ان يكون بلفظ الوصية او بلفظ العفو والابراء فان كان بلفظ الوصية فهذه وصية لقاتل فهل تصح الوصية له ام لا قال قوم لا تصح لقوله لا ليس لقاتل شيء وقال آخرون يصح الوصية له لقوله ان الله اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث دل على انها لغير وارث وهذا غير وارث والذي يقتضيه مذهبنا انه يصح للقاتل لانه لا مانع منه فمن قال لا يصح الوصية للقاتل قال يكون الدية ميراثا ومن قال يصح كانت الدية كلها له ان خرجت من الثلث وان لم يخرج منه كان له منها بقدر الثلث واما ان كان بلفظ العفو والابراء فهل الابراء والعفو من المريض وصية ام لا قال قوم هو وصية لانه يعتبر من الثلث وقال آخرون هو اسقاط وابراء وليس بوصية لان الوصية نقل ملك فيما بأتي والابراء والعفو اسقاط في الحال فهذا لم يكن العفو كالوصية وعندنا انه ليس بوصية وهل يعتبر من الثلث الكلام فيه ايضا قد مضى ثم قال العفو كالوصية فالحكم فيه لو كان بلفظ وقد مضى ومن قال هو ابراء وليس بوصية فقط يصح الابراء عما وجب له وهو دية الاصابع ولم يصح فيما عداه لانه ابراء عما لم يجب والابراء عما لم يجب لا يصح انتهى شرح القواعد للفاضل ره

او يختلف الجنس والقوة بان يكون احدهما راكبا بعيرا او فرسا والاخر بغلا او حمارا او لا في الراجلين بين ان يتفق سيرهما قوة وضعفا
او يختلف بان كان احدهما يعدو والاخر يمشي ولا بين ان يكونا مقبلين او مدبرين كما اذا خرج الدابتان فاصطدما من خلف او احدهما
مقبلا والاخر مدبرا لان الاصطدام والحركة الموجبة اذا وجدت منهما جميعا اكتفى بذلك ولا ينظر الى تفاوت المؤثر وتفاوت الاثر كالجراحة
الواحدة والجراحات نعم لو كانت احدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بانه لا اثر لحركتها مع قوة الدابة الاخرى كان يلحق بحركتها حكم
الابرة في جلدة العقب مع الجراحات العظيمة ولا فرق بين ان يقع المصطدمان منكبين او مستلقيين او بالتفريق وقال ابو حنيفة
يجب الضمان اذا وقعا مستلقيين اما لو وقعا منكبين فانهما مهدران لان الانكباب انما يحصل بفعل المنكب لا بفعل الاخر ولو وقع
احدهما منكبا والاخر مستلقيا فالمنكب هدر وضمان المستلقي على عاقلة المنكب ولو اصطدم ماش وراكب الحمل الماشي وعكسا
فالحكم كما بيناه وفي نحو التصادم ما لو تجاذبا حبلا فانقطع وسقطا وماتا وابو حنيفة عكس الحكم السابق هنا فقال ان وقعا
منكبين فعلى عاقلة كل منهما تمام دية الاخر وان وقعا مستلقيين فهما هدران لان انكباب كل منهما هنا يكون بفعل الاخر والاستلقاء
يكون بفعله لا بفعل الاخر فينعكس ما سبق وظاهر الحال ان الامر غير منضبط وان كل واحدة من الحالتين قد يكون بفعله وقد
لا يكون هذا اذا كان المتجاذبان مالكين للحبل او غاصبين اما لو كان احدهما مالكا والاخر ظالما فقوم الظالم مهدر وهذا كله
حكم البالغين العاقلين اما اذا اصطدم صبيان او مجنونان او بالتفريق فان ركبا بانفسهما فالحكم كذلك الا ان الضمان هنا
على العاقلة مطلقا لان عمد الصبي خطأ وان اركبهما من لا ولاية له عليهما ولا اذن لم يهدر شيء من ديتهما ولا قيمة الدابتين
على الصبيين ولا على العاقلتين ثم بل ان كان المركب واحدا فعليه قيمة الدابتين ودية الصبيين وفي محلها ما علم من التفصيل
المركب اثنان واحد وذا واحد فعلى كل واحد نصف قيمة كل واحدة من الدابتين لان الوقوع انما كان سببا المتعين ضمنه
ويجب على كل واحد نصف دية الراكب وفي محلها ما قيل وان اركبهما وليهما لمصلحتهما فلا ضمان عليه اذ لا تقصير وكان كما
لو ركبا بانفسهما ومع عدم المصلحة لكون الدابة جموحة فلا اشكال في ضمان الولي كالاجنبي قوله ولو كانا عبدين بالغين الخ ما تقدم
حكم تصادم الحرين اما اذا كانا عبدين فان مات احدهما وجب نصف قيمته متعلقا برقبة الحي وان ماتا معا فهما مهدران
لان جناية العبد يتعلق برقبته فاذا فاتت الرقبة فات محل التعلق ولا فرق بين ان يختلف القيمتان او يتفقا ولو كان
المصطدمان حرا وعبدا لزم كل واحد حكمه فان مات العبد فنصفه هدر ويجب نصف قيمته ويكون على عاقلة الحر وان
مات الحر وجب نصف ديته يتعلق برقبة العبد واذا مات يتعلق كان العبد الجاني الذي يتعلق الارش برقبته اذا قتل انتقل الى قيمته
ثم ان تساويا تقاصا بناء على ان قيمة الجاني الذي يجب فيه القيمة احد افراد الدية ولو كان نصف القيمة اكثر وجب اخذ الفضل
لمولى الحر والزيادة من تركة الحر ولا مولى وان كان نصف الدية اكثر فالزيادة مهدرة لانه لا محل يتعلق به قوله ولو اصطدم حر ان فماتا

٣٢١ عليه فالقول في ضمان المدفوع كما مر فيقتل به الدافع ان قصده او كان مما يقتل غالبا او قصد القتل والا فديته في ماله ان لم يكن كونه
مع قصد الفعل والا كان خطأ محضا هذا حكم المدفوع اما الاسفل فمن يضمنه قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف وجماعة انه الدافع
ايضا لانه السبب القوي والمباشر ضعيف بالالجاء او منتف والثاني قول الشيخ ان ديته على الاسفل على الذي وقع عليه ويرجع بها
على الذي دفعه ومستنده صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في رجل دفع رجلا على رجل فقتله قال الدية على الذي وقع على الرجل
فقتله لاولياء المقتول قال ويرجع المدفوع على الذي دفعه قال وان اصاب المدفوع شيء فهو على الدافع ايضا قوله روى ابو جميلة عن
سعد الاسكاف الخ هذه الرواية مشهورة في هذا الباب وعمل بمضمونها الشيخ واتباعه مع انها ضعيفة السند جدا فان ابا جميلة
المفضل بن صالح كان يضع الحديث حتى لعنه ... وفي الطريق ايضا ضعف من جهات اخر ومع ذلك تخالف القواعد
المتفق عليها فان القتل اذا استند الى جماعة يكون اثره موزعا عليهم والاكثر من الجماعة ومال المصنف الى ما ذكره المفيد في الارشاد رواية
وافق مضمونها ... وهو اوفق بالاصول من الرواية المشهورة واختار المتأخرون ابن ادريس فحكم
بانه مع الالجاء يحال على المكره مستندا الى ... ومع عدمه ... واختاره ... وهو اوجه الاقوال
عليه الشهيد في الشرح بان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان وبان الحكم بوجوب الدية ايضا لان الفرض انه كان يقتل غالبا فيجب
القصاص واجاب بان الاكراه على القتل الذي لا يسقط الضمان ما بقي معه قصد المكره الى الفعل والمفروض هنا الالجاء وهو
القصد ويصير كالالة ومن ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع اذا قتل ... حيث بلغ الدفع الالجاء والقرص لا يستلزم
الوقوع بحيث ... كونه مما يقتل غالبا فمن ثم اطلقه ولو فرض انه يوجب ... بعض الموارد ... القصاص لكنه
نادر فلم يلتفت اليه ومع اطلاق الحكم بروايته قوله من دعا غيره الخ الاصل في هذه المسألة رواية عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام
اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواية عمرو بن ابي المقدام قال كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادي
بابي جعفر وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فلم يرجع الي والله ما ادري ما
صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلمناه ثم رجع الى منزله فقال لهما وافيا غدا صلاة العصر في هذا المكان
فوافياه في العصر صلوة العصر فقال لجعفر بن محمد ع وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين اقض بينهم انت فقال
بحقي عليك الا قضيت بينهم قال فخرج جعفر وطرح له مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصمان فجلسوا قدامه فسألهم عن ذلك
فاجابوا بمثل ما اجابوا به فقال جعفر يا غلام اكتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله ص كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه
من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله يا غلام نح هذا واضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما انا قتلته
ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته ولكني قتلته

بعرة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقع على رأسه يحبس عمره ويضرب كل سنة
خمسين جلدة اذا تقرر ذلك فاطلاق هاتين الروايتين يقتضي عدم الفرق بين ان يوجد مقتولا او ميتا او يشتبه حاله في ضمان الداعي
له وظاهر الرواية الثانية ان الضمان بالقود واما في الاولى فان مطلق الضمان ... وكذا صرح الثانية وعمل بمضمونها جماعة
من الاصحاب منهم ... والشيخ حكم بالدية لانه اقل ما يثبت مع الشك ...
ينفي ... وهذا يستند الحكم في الثانية الى الراوي والعلامة ... بالا يخرج ما فعله ... على الاقرار الصحيح
الصريح في الجديد بعدم الضمان وهو اختيار ابن ادريس لاصالة البراءة الى ان يثبت السبب الموجب ... ولا يخفى انه لا
يعلم اثر القتل كالموت ... فيلزمه حكم لا شوت الدية او القود مطلقا ... من حيث السند
فان فيه من لا يثبت ... والشرك بين ... مع مخالفته الاصل ... بالضمان على تقدير
الوفاة وذلك فيما لو وجد مقتولا او ميتا والاثبت موجب ما اقسم عليه الولي من عمد او خطأ ومع عدم قسامته
الدية عليه ومن ... الحكم بضمانه مطلقا ... ثم يحتمل كونه بالقود او بالدية ولو كان
ادعاه ... فيما وجهان من عموم النص واشتغال الذمة ... اصالة البراءة ولعل الجود ... لو نحو ... اشتراكه في
الضمان كما يقتضيه الرواية ويوافقه الاصل كما ان الحر ... بالوجه الذي ذكر قوله ولو اعادت الظئر الولد فانكره
وجب تصديقها الخ ... كونها امينة فيقبل قولها ... ولصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل استأجر ظئرا
فدفع اليها ولده فغابت بالولد سنين ثم جاءت بالولد وزعمت انها لا تعرفه وزعم اهلها انهم لا يعرفونه قال ليس لهم ذلك فليقبلوه
فانما الظئر مأمونة ولو ثبت كذبها ... حتى ... الولد المطلوب قطعا او دية كذلك او غيره ... الدية
حتى يحضروه او من يحتمل ... وقد ... فيكون ... وحيث حكم بحاله
يقبل وان كونت ... الاولى ... صحيحة سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع قال سألته
عن رجل استأجر ظئرا فاعطاها ولده فكان عندها فانطلقت الظئر فاستأجرت اخرى فغابت الظئر بالولد فلا يدرى ما صنع به
قال الدية كاملة قوله لو انقلبت الظئر فقتلته الخ مستند التفصيل روايات كثيرة منها رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال ايما ظئر قوم
قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فان عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلبا للعز والفخر وان كانت
ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها ومثله رواية عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عنه ع ورواية سليمان بن خالد عن الرضا
عليه السلام وفي سند هذه الروايات ضعف وجماعة منهم من اهل ... مع مخالفتها للاصل من ان فعل النائم خطأ محض احدهم
نسبه الى الفعل اصلا وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن وصفه بالخطأ وغيره فكان القول بوجوب ديته على عاقلتها مطلقا اقوى

٣٢٢ اكثر المتأخرين قوله روى عبد الله بن طلحة الخ قد جرت عادة الفقهاء بذكر هذه المسألة وما اشبهها منسوبة الى الرواية نظرا الى ضعفها
ومدركها ومخالفتها للاصول ظاهرا وتوقفت فيه لما فيها ... مع ان الروايات عن اهل البيت مع العيب ... يختلف ...
... من السبب ... ذكرها ... كذلك فاجاب ... اعتراض ... الا ايراد ...
بيان ... ثالث ... عليه ... الثالث ... الرواية
... الرواية ... الحكم
... الرواية
... اولى ...
تقرر ذلك فهذه الرواية تنافي بظاهرها الاصول المقررة من وجوه الاول ان قتل العمد موجب القود ولم يجعل الولي دية الغلام مع
... واجاب المص عنه بمنع كون الواجب القود مطلقا بل مع التكافؤ ... وانما كان محل القود اذا كانت في
الورثة ... الثاني ... ثم حكم بان عليه الالف درهم ... القول
بان مهر المثل لا يتجاوز السنة ... مع تقديره بالسنة مطلقا بل حيث يجعل الحكم الى الزوجة
في تعيين المهر ... الثالث ...
على السارق قطع ... ولم يطل دمه واجاب المص ... وانما يكون تخليص المال
لا بقتل ... ويكون دمه هدرا ... هذه المسألة ...
فلما لا يقع قصاصا واجاب ... بانها ... موافق الاصول ... ولو فرض ... القود بل ...
على اولياء ... من الوجوه ... حيث جعلها ...
واصول المذهب ... قوله وروى عنه عن ابي عبد الله ع في امرأة ادخلت ليلة البناء بها
سند هذه الرواية ... عليها الدية ... وعليه الدية
... ولو سلم
الحكم ... المذكور في
الرواية مع ضعف سندها ...
قال ... فقيل ...
دخولها ...

والمنة والضرب والمحل بفتح الجيم واحدة المحال العروس بيت يزين بالثياب والاسرة والستور قاله الجوهري وقال الحكت
هي الستر والغيرة التي تضرب للعامة في الشعر قوله روى محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في اربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان
فقضى بدية المقتولين على المجروحين بعد ان يوضع جراحة المجروحين من الدية هذه الرواية اولى مع ضعف ... اشتراكها
ليس بين الثقة والضعيف ... الاصحاب ... مع ذلك الاجماع المذكور ... الاستيفاء كون ... مع
المجروح وبالعكس فينبغي ان يحصى حكمها ... الحكم ... ان يكون ... قتل الاثنين من عمد او خطأ وقتل كل
جمع ... تحت ... في الشرح ... بان المجروحين ... ويقتص منهما وبان الحكم ... والعقل
الدية ... وكذا الحكم بوجوب الدية ... موجب العمد القصاص ... اذا قتل ... الشكر
فلا يكون ... بل يوجب الدية خاصة ... كما هو ظاهر الرواية ووجوب دية الجرح ... من الشكر
كالقتل اوالموت ... القصاص واما الرواية الثانية فاضعف سندا والحق فيها ... حكم خاص في واقعة فلا يلزم التعدية لا
الفعل لا عموم له ... وقال المص هذا الاحتمال في الحكاية ... الواقعة احدث توقفا وقال ابن ادريس
مقتضى اصول المذهب ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية ... من غير نقصان
لان ... وذلك
مخالف لمذهب اهل البيت ع ... ما ذكرناه سابقا ... التخيير بين القصاص
واخذ الدية لمذهب اهل البيت ع ... وقد تقدم البحث ... قوله
روى السكوني عن ابي عبد الله ع الخ الكلام في سند هذه الرواية كما سبق ... الحكم ... الاصل من حيث قبول
شهادة ... عليه ... الاصل ... شهادة ...
وعدالتهم ... ولا تقبل شهادة ... على الجميع او حصلت التهمة عليهم لم تقبل شهادة
مطلقا ... ذلك ... الاسباب وضابطها ...
النفس ... بالمباشرة ... المباشرة ... وقد تقدم في
باب الغصب البحث عن السبب ... هذا التعريف ... معناه لكن ...
... السبب ...
كل واحد من الحفر ووضع الحجر ونصب السكين ... البعير ... والباقي بالبقية
ثم ان تعدد السبب مع ... المباشرة فالضمان منسوب اليه وان تعدد فالحوالة بالضمان على السبب المتقدم في التأثير الا في ...

٣٢٣ كوضع الحجر بالنسبة الى التردي في البئر وكالتردي مع وضع السكين في قعر البئر فان العثار سابق الوقوع والوقوع سابق على
السكين ولذا كان وضع الحجر متأخرا عن حفر البئر هذا كما يرجع تساويهما في العدوان والا فالضمان على المتعدي وسيأتي تمام
البحث فيه قوله لو وضع حجرا في ملكه او مكان مباح لم يضمن لما ذكر ان الحفر ووضع الحجر ونصب السكين من اسباب الضمان في الجملة نبه
هنا الى انه متى يكون عدوانا فيقتضي الضمان وذلك يتحرر في مواضع احدها ان يفعل ذلك في ملكه فلا عدوان
حتى لو دخل فيه داخل باذنه وتردى فيه او عثر لم يجب ضمانه اذا عرفه المالك بان هناك بئرا وشبهها وكانت مكشوفة والداخل
يتمكن من التحرز واما اذا لم يعرفه والداخل اعمى او الموضع مظلم اتجه الضمان كما لو دعى غيره الى طعام مسموم فاكل وفي رواية
سماعة عن ابي عبد الله ع قال لو ان رجلا حفر بئرا في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شيء ولا ضمان ولكن ليغطها
الثاني ان يفعل ذلك في مباح كما لو حفر بئرا في موات او وضع حجرا فلا ضمان ايضا لانه جائز كالفعل في الملك وعلى ذلك
يحمل قوله ع البئر جبار والثالث ان يحفر في ملك غيره او يضع الحجر وشبهه فان كان باذن المالك فهو كما لو فعله المالك في
نفسه وان فعل بغير اذن المالك فيتعلق به الضمان لكونه عدوانا ولو رضي المالك بالفعل بعده فكالاذن منه قبله لزوال
العدوان برضاه ولو كان الفعل في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير اذن الشريك تعلق الضمان به لانه لا يجوز له
في ملك الشركة الرابع ان يحفر في شارع فينظر ان كان يتضرر الناس بالبئر وجب ضمان ما هلك بها وان كان لا يتضرر بها
لسعة الشارع وانعطاف موضع البئر فينظر ايضا ان كان الحفر لمصلحة العامة كالحفر للاستقاء والحفر لماء المطر فهل الضمان وجهان
اظهرهما انه لا ضمان لما فيه من المصلحة العامة والثاني الضمان والجواز مشروط بالسلامة لسبق استحقاق الاستطراق وربما فرق
بين اذن الامام فيه وعدمه فيضمن مع عدم اذنه مطلقا ولا يضمن مع اذنه لانه النائب عن عامة المسلمين والنظر لهم وان
حفر لغرض نفسه وجب الضمان لانه لا يختص لآحاد شيء من طرق المسلمين وربما احتمل التفصيل بوقوعه باذن الامام وعدمه
قوله لو بنى مسجدا في الطريق قيل ان كان البناء في الطريق حكم الحفر في الضمان وعدمه لكن لو كان المبني مسجدا بحيث لا يضر
بالمارة لكون الطريق واسعا زيادة عما يحتاج اليه المارة او عن القدر شرعا فتعثر به انسان او بهيمة او سقط جداره
عليه او على مال فاهلكه ففي ضمانه وجهان من انتفاء كون ذلك عدوانا وكون الفعل على غير وجه ان مشروطا بالضمان
وقيل ان كان بناؤه باذن الامام لم يضمن ما يتلف بسببه والا ضمن والمصنف استبعد الفرض وهو كون الامام يأذن في
بناء مسجد في الطريق وهذا الاستبعاد في محله ان فرض في موضع يضر بالمارة اما في المتسع كما ذكرناه فلا بعد فيه وقد
جوز جماعة منهم الشهيد في ... احياء الزائد عن المقدر شرعا فجعله مسجدا لمصلحة المسلمين عامة اولى فان اتفق اذن الامام له في
ذلك لم يضمن كما قيل والا فالضمان قوي لانه لا يجوز احياء الزائد قوله لو سلم ولي الطفل الى السابح ... فغرق ... وجب الضمان ...

الثانية

التفريط واضح لكونه سببا في تغريقه لان حفظه واجب عليه فاذا فرط فيه ضمنه لانه لا يستقل بحفظ نفسه من الماء الذي وقع
فيه واما كونه في ماله فلانه شبيه عمد لقصده الى الفعل دون القتل والتقييد بالتفريط يؤذن بانه لا يضمن بدونه واطلق جماعة
ضمانه مطلقا لما روي من ضمان الصانع وان اجتهد وكان حاذقا وفي ... توقف في الضمان على تقدير عدم التفريط وله
وجه وفي حكم تسليم الولد غيره ممن له الولاية عليه ولو كان بالغا ... او سلم السابح نفسه ضمن مطلقا وفي حكم الصبي المجنون
دون البالغ العاقل لانه في يد نفسه قوله لو رمى عشرة بالمنجنيق ... اذا قتل حجر المنجنيق على الرامين فقتل
واحدا منهم فقد فات ذلك الواحد بفعله وفعل شركائه فكان صورة الاصطدام فان كانوا عشرة اهدر عشر ديته وعلى كل واحد
من الباقين عشر الدية ولو اصاب الحجر غيرهم نظر ان لم يقصدوا احدا بعينه او اصاب غير من قصدوا فكما اذا عاد الحجر اليهم
فقتل بعض ... فهو خطأ يوجب الدية على العاقلة وان قصدوا شخصا او جماعة باعيانهم فقد جزم المصنف بوجوب
القصاص لقصدهم الى فعل ما يقتل غالبا وهو يتم ... يتحقق هذا القصد في المنجنيق بان كان المقتل في موضع مقابل
بحيث يعلم الرامي انه اذا ... الحجر ... وهو بعيد ... ولا يخفى ان القصد ... الحبل ...
المنجنيق وواضع الحجر ونحوهم ممن يساعد بغير المد ... ولو اشترك جماعة في هدم حائط ... وما ذكره
الشيخ فيه من ثبوت دية المقتول على الباقين خاصة رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين ع في حائط
اشترك في هدمه ثلاثة نفر فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه وفي طريقها الرواية
ضعف يمنع من العمل بها مع مخالفتها للقواعد الشرعية قوله لو اصطدمت سفينتان ... من مسائل الاصطدام ما اذا اصطدمت
سفينتان وغرقتا بما فيهما وكان ... مع تلك الصور السابقة في الاصطدام ويحصل حكم هذه ان الاصطدام اما
ان يكون بفعلهما او لا فان كان بفعلهما فطران كانت السفينتان وما فيهما ملكا للملاحين المجريين لهما فنصف قيمة كل
سفينة وما فيها مهدر ونصف قيمتها وقيمة ما فيها على صاحب الاخرى لانهما اتلفاهما وما فيهما بالشركة فان هلك الملاحان
ايضا فهما كالفارسين يموتان بالاصطدام وان كانت السفينة لهما وحملا الاموال ولا ضمن لما تبرعا او باجرة فينظر ان
تعمدا الاصطدام بما يعده اهل الخبرة مفضيا الى الهلاك ويتعلق بفعلهما القصاص وعلى كل واحد نصف قيمة ما في السفينتين
من الاموال لا يهدر منها شيء ونصف قيمة السفينة الاخرى ... بعضها كما تقدم ويجري القصاص ... شركاه
فيه وان تعمدا الاصطدام وكان ما تعمداه مما لا يفضي الى الهلاك غالبا وقد يفضي اليه فهو شبيه عمد والحكم كما سبق الا انه
لا يتعلق به القصاص وان كانت السفينتان لغير الملاحين وكانا اجيرين لمالكين او امينين لم يسقط شيء من ضمان السفينتين
بل على كل واحد منهما نصف قيمة كل سفينة وكل واحد من المالكين مخير بين ان يأخذ جميع قيمة سفينته من اينهما شاء هو ... بعضها

٣٢٤ على ايهما شاء ويرجع ان يأخذ نصفها منه والنصف من الاخر قوله ولو كانت ... يتعلق الضمان برقبتيهما وان حصل
الاصطدام مع امكانه او ... بريح شديدة ... او لم ... الرجال والآلات وجب الضمان على ما ذكرنا
وان لم يتعمد به ... حصل الاصطدام بغلبة الرياح وهيجان الامواج لم يضمنا لانهما مغلوبان فاشبه ما اذا حصل الهلاك بصاعقة
من السماء وحيث كان الحكم للملاحين عامدين او ... مفرطا دون الاخر خص كل واحد منهما بالحكم الذي يقتضيه حاله على ما سلف ولو كانت
احدى السفينتين مربوطة على الشط فصدمتها السائرة فكسرتها فالضمان على مجري السفينة مع تفريطه او تعمده لانه المقصر دون الاخر
مثل وكذا البحث في الحالين قوله لو اصلح سفينة وهي سائرة ... اما ضمان الانفس ... لانها تضمن بالعمد والخطأ ... الحاصل
مقصود ... القتل فيكون شبيه عمد ولو فرض ... الوضع المقصود بالاصلاح ...
ونحو ذلك فهو خطأ محض واما ضمان المال مع عدم التفريط فمبني على ضمان الصانع وان اجتهد وقد تقدم قوله لا يضمن صاحب
الحائط ... الحائط المبني في ملك صاحب الجدار لا ضمان فيما يتلف بسببه مطلقا لانه له التصرف في ملكه كيف شاء وكذا في
المكان المباح ولو كان ملاصقا للشارع وان بناه مستويا فسقط من غير ميل ولا استهدام فلا ضمان ايضا لما يتلف به لانه تصرف
في ملكه ولم يحصل منه تفريط ولو بناه مائلا الى ملكه او مال اليه بعد البناء وسقط فلا ضمان ايضا لان له ان يبني في ملكه كيف
شاء وان بنى مائلا الى الشارع وجب ضمان ما يتولد من سقوطه وان بناه مستويا ثم مال الى الشارع وسقط فان لم يتمكن من
الهدم والاصلاح فلا ضمان وان تمكن ولم يفعل ضمن لتقصيره بترك النقض والاصلاح وكذا القول لو سقط في الطريق و
لم يزله حتى تعثر به انسان او هلك مال ولا فرق بين ان يطالبه الحاكم بالنقض وعدمه وعند بعض العامة انه لا يضمن
الا مع مطالبة له والاشهاد عليه فلم ينقضه والمراد بقوله لو بناه مائلا الى غير ملكه ضمن انه بناه كذلك الى ملك الجار او الطريق
والخارج منه ومطالبته بالنقض وكذا لو مال بعد الاعتدال ... المطالبة بازالة اغصان شجرة اذا انتشرت الى هواء ...
وعن ابي حنيفة ... والمشهور تعلق به الضمان ... ولو استهدم الجدار ولم يمل ففي مطالبته بنقضه وجهان من
انه لم يتجاوز ملكه ومن خوف الضرر به كالمائل وهو اظهر قوله نصب الميازيب الى الشوارع جائز ظاهر الاصحاب
الاتفاق على جواز اخراج الميازيب الى الشوارع لما فيه من الحاجة الظاهرة وعليه عمل الناس قديما وحديثا من غير مخالف ويدل
... ان عمر مر تحت ميزاب العباس ... فقطرت عليه قطرات فامر بقلعه فخرج العباس فقال قلعت ميزابا نصبه رسول الله ص بيده
فقال عمر والله لا ينصبه الا من يرقى على ظهري وانحنى حتى رقى عليه فاعاده الى موضعه ولكون الميزاب عاليا لا يضر بالمارة
فاذا سقط او سقط منه شيء فهلك به انسان او مال ففي وجوب الضمان عليه قولان احدهما وهو الذي اختاره الشيخ في المبسوط
وابن ادريس ... انه لا ضمان لانه من ضرورة البناء والاذن في وضعه شرعا فلا يتعقبه الضمان والثاني وهو الذي اختاره الشيخ ...

الثامنة

فيه وفي الضمان لانه ارتفاق بالشارع في غير السلوك فيكون جوازه مشروطا بالسلامة وفي صحيحة الحلبي عن الصادق ع
قال من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن وفي رواية السكوني عن الصادق ع قال قال رسول الله ص من اخرج ميزابا او
كنيفا او اوتد وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهو نص في الباب
لو تم سندها ودعوى الضرورة ممنوعة لانه يمكن ان يتخذ للسطح بئرا في داره او يجري الماء على الجدار في اخدود من غير اخراج
شيء وعلى هذا فان كان الميزاب خارجا كله بان كان مسمرا في الحائط تعلق به جميع الضمان وان كان بعضه في الجدار وبعضه
خارجا فان انكسر فسقط الخارج او بعضه وحصل الهلاك به فكذلك وان انقلع من اصله ففي ضمان الجميع كالاول او البعض وجهان من
عموم الاخبار السابقة بالضمان ومن ان التلف حصل من مباح مطلق ومباح بشرط السلامة وهذا هو اختيار العلامة وجماعة ثم في
قدر الواجب وجهان اظهرهما ان الواجب نصفه توزيعا على النوعين لان الضمان يحال على الجميع من غير التفات الى زيادة احدهما
على الاخر كما لو ضربه كل واحد منهما ضربة فهلك وكان ضرب احدهما اقوى من الاخر والثاني انه يوزع على الداخل والخارج فيجب
قسط الخارج وعليه فهل يوزع بالحساب الوزن او المساحة وجهان وكذا يجوز اخراج الرواشن في الشوارع اذا لم يضر بالمارة ...
... الراكب والحامل وغيرهما ... وضمن ما تولد منه وكذا القول في الساباط العالي والخلاف في الضمان بما يسقط
من خشبه كالميزاب من عموم الاخبار ... في ... الجزء الاول ... الثاني قوله ولو اجج نارا في ملكه لم ...
قد تقدم البحث في تأجيج النار في ملك الانسان وسرايتها الى ملك غيره ... في باب الغصب ... ثم ولا اشكال في الضمان
على تقدير اضرامها في ملك الغير لانه عدوان محض سواء قصد الاتلاف ام لا ثم ان قصده وكان مما يقتل غالبا ان كان الهالك
نائما او لم يمكنه الفرار فهو عمد محض والا فهو شبيه عمد هذا حكم الانفس ... يضمن في ماله مطلقا قوله لو بالت دابته في الطريق قال الشيخ يضمن
وضع هذه الاشياء ونحوها في الطريق ... العادة به ... كنصب الميازيب والخلاف في الضمان بما يتلف بها
قريب من الخلاف فيها فالشيخ ... جعل الارتفاق بالطريق مشروطا بالسلامة كما تقدم والمصنف ... الضمان في غير بول الدابة
من الرش والقمامة وسكت عن حكم بول الدابة مقتصرا على حكايته عن الشيخ ووجه التفصيل ان من ... يكون مباشرا
او سببا في التلف ... لان السبب هو فاعل هذه الاشياء والوجه الضمان لان الطريق لم يوضع لذلك فيكون
وضعها مشروطا بالسلامة ولكن يشكل الامر في بول الدابة لانه اضطراري لا اختياري لصاحب الدابة بخلاف القاء هذه
الاشياء ونحوها ... عدم الضمان الا مع الوقوف بالدابة ثم استشكل الحكم ووجه الاشكال واضح لان المشي بالدابة هو في
الاستطراق والبول ضروري فلا يتغير بخلاف الوقوف فان الطريق لم يوضع له ويشكل بما اذا حصل حالة البول ... فان هذا
المقدار من ضرورات السير عادة في عرفه قوله لو وضع اناء على حائطه ... هذا اذا كان مستقرا على العادة والا ضمن العدوان

التاسعة

[illegible]

٤٢٦

بعيره واذا مست الحاجة الى القاء حيوان [illegible] كالاحرار واذا قصر من [illegible]

حتى غرقت السفينة فعليه الاثم لا الضمان كما لو منع صاحب الطعام المضطر حتى هلك ولا يجوز القاء المال في البحر من غير خوف لانه اضاعة [illegible]

[illegible]

٣٢٧ والثانية جماعة منهم سهل بن زياد وهو غالٍ وابن شمون وهو غالٍ والأصم وهو ضعيف والمشهور في رواية الجمهور ومن [illegible]

يوافق الرواية الثانية وطعنوا في طريقها أيضاً ونقل في طريقهم أنهم رووا عنه [illegible] أن الثالث [illegible]

فيكون رواية الثالثة [illegible] هذا الطرح الرواية الثانية لضعفها [illegible]

وعمل بمضمونها جماعة منهم ومال إلى العمل بها في النكت [illegible]

[illegible]

٣٢٨ [illegible]

[illegible]

٣٢٩.

العضو بمنزلة الموجودة لا انه اخذ عوضها او استحقه فيكون دية الصحيحة على اصلها نصف دية كاملة ووافقنا بعض العامة على وجوب

دية كاملة لعين الاعور ... على الاصل هذا حكم الصحيحة واما العوراء التي لا تبصر ففي الجناية عليها ... روايتان احديهما

صحيحة ... عن الباقر عليه السلام انه قال في لسان الاخرس وعين الاعور وذكر الخصي الحر ... ثلث الدية ...

عن الباقر عليه السلام قال ... عن رجل قطع لسان رجل اخرس فقال ان كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية ...

[illegible]

[illegible]

٢٣١ ان في السن السوداء ثلث ديتها وفي الباقي ربعها وما كان من شلل فيه ثلث وقال ط في اسودادها الحكومة وفي قلع

السوداء الحكومة لانها المتيقن وضعف مستند التقدير وهو تجعل الثلث دون الاول الصحة وقال عجة في قلعها مسودة

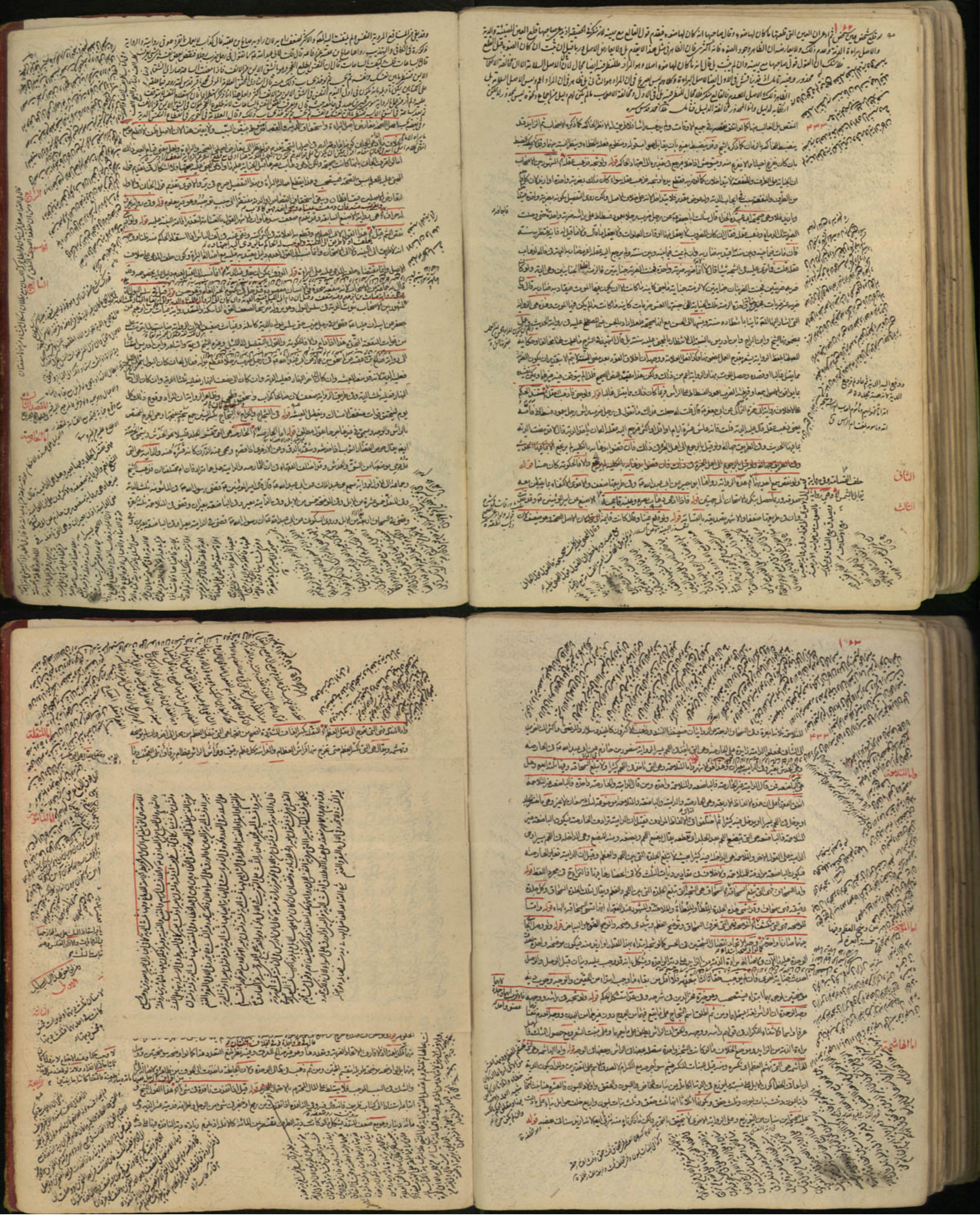
ربع دية السن لرواية عجلان عن ابي عبد الله ع قال دية السن السوداء ربع دية السن وفي طريقها ضعف قوله وفي انصداعها

[illegible]

والموجود في كتاب ظريف ان فيها اذا انصدعت ولم تسقط خمسة وعشرين دينارا وفي الطريق ضعف ايضا ولو قلعها قالع بعد

انصداعها فالحكومة ايضا [illegible]

[illegible]



قطعها بل على دية اعلتين حيث يشتمل الاصبع على ثلث انامل وربما خصّها بعضهم بعضو فيه كمال الدية وهو اولى من الاطلاق وخص
الحكم في اطراف الرجل تبعا للرواية وفي ناقة المرأة او جعلوا جوهرها الحكومة مطلقا عملا بالاصل وكونها احل النصف من الرجل فيثبت
فيها خمسون دينارا مطلقا وساواها للرجل في ذلك لانها لم تنتصف في جناية تبلغ الثلث وهنا كذلك قوله المرأة تساوي الرجل
قد تقدم ما يدل على هذا التفصيل من النصوص في كتاب القصاص وبه بالتسوية بين الرجل والمرأة في ذلك على خلاف بينهم حيث
فرقت بينها في ذلك وحكم فيما اذا جنت المرأة على مثلها فيما لا يبلغ دية الثلث كالاصبع فان دية مجموع اصابع اليد من المرأة لا
يبلغ ثلث دية الرجل فان ديتها خمسمائة وخمسون دينارا وذلك يقتضي التوزيع على الخمس فيكون في كل واحدة خمسون

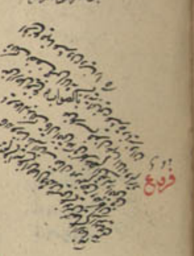
٤٣٥

فتطرح النطفة فقال عليه ستون دينارا قلت فيضربها فتطرح وقد صارت علقة فقال عليه الدية كاملة وبهذا قضى امير المؤمنين
قلت وما صفة النطفة التي تعرف بها قال النطفة تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فتمكث في الرحم اذا صارت فيه اربعين يوما
ثم تصير الى علقة قلت فما صفة خلقة العلقة التي تعرف بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث في الرحم بعد تحويلها عن
النطفة اربعين يوما ثم تصير مضغة قلت فما صفة خلقة المضغة وخلقتها التي تعرف بها قال هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر
مشبكة ثم تصير الى عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان عظما قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك
كان فيه الدية كاملة وفي معناه اخبار كثيرة واختلف الاصحاب بسبب اختلاف الاخبار والاكثر على التفصيل الذي اختاره المصنف
رواياتهم في تطبيق الاصحاب والكثير مع ان في كل منها منافاة لما ظاهرا بل بعض كل منها صحيح وبعضها ضعيف الطريق وجمع الشيخ بينهما
بحمل الغرة على ما قبل تمام الخلقة وليس بواضح لتصريح كثير من الاخبار كالاول ذكرناه بالتفصيل المنافي للغرة وربما قيل بالتخيير بين
الغرة وما ذكر جمعا بين الاخبار وهو حسن الا ان التخيير بين الغرة التي لا يختلف قيمتها كثيرا خصوصا مع تقديرها بخمسين دينارا
وبين المراتب المختلفة المقادير جدا لا يخلو من بعد ولكنه اسهل من اطراح بعضها قوله وصيرورتها الاسقاط ولو القته بمثل الاستيلاد
ينبه بذلك على ان حكم الاستيلاد لا ينحصر في انعتاق ام الولد وتحريم التصرف فيها بعد الولادة بما يخرج عن الملك لتحقق انعتاق
في كونها ام ولد باسقاطها الا ان موت الولد يخرجها عن حكم المولود عند الاصحاب فالاسقاط اولى ووجه عدم الاعتداد به
بطلان التصرفات كما يتحقق في الواقعة بعد الولادة يتحقق في الواقعة بعد انعقاد الولد وان لم تضعه يتحقق انه لو باع الجارية
ثم ظهر بها حمل من المولى زمان البيع بوضع لستة اشهر العلقة كان باطلا ونحو ذلك قوله اما النطفة فلا يتعلق بها الا الدية
القول المذكور للشيخ في باب امهات الاولاد من المبسوط بناء على ان الاستيلاد مبني على التغليب كالعتق وطلبا الحقه بالعلقة والمضغة
والنطفة بعد استقرارها واستعدادها للصورة الانسانية واستبعده المصنف من حيث ان الاستيلاد حكم شرعي يتوقف
على سبب محقق ولا يتحقق في كون النطفة والاول ... الامر على ما كانت عليه من حكم الاصل ولعل تسمية النطفة ...
ظاهر كلامه في ... قوله قال بعض الاصحاب وفيما بين ذلك في الحوالة بعض الاصحاب القائل بذلك الشيخ فانه قال في ...
الاستبصار في تفسيرها فقال الفاضل ابن ادريس في النطفة بعد وضعها في الرحم الى عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين
يوما لكل يوم دينار الى اربعين يوما فيصير اربعون دينارا دية العلقة ثم يصير مضغة فيها ستون دينارا وكذلك ...
ناد على النصف ... ذلك الى المائة وما بين ذلك بحسابه قال المصنف ونحن نطالبه بصحة ما ادعاه الاول ... الشيخ
ثم ما الدلالة على تفسير مراده فان المروي في المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة وقد تقدمت
رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع الدالة على ذلك وهي صحيحة واما رواية سعيد بن المسيب فقد رواها الحسن بن محبوب عن

عبد الله بن غالب عن ابيه عن سعيد قال سالت علي بن الحسين ع عن رجل ضرب امراة حاملا برجله فطرحت ما في بطنها ميتا
فقال ان كان نطفة فان عليه عشرين دينارا قلت فما حد النطفة قال هي التي وقعت في الرحم فاستقرت فيه اربعين يوما قال
وان طرحته وهو علقة فان عليه اربعين دينارا قلت فما حد العلقة قال هي التي اذا وقعت في الرحم واستقرت فيه ثمانين يوما قال
وان طرحته وهو مضغة فان عليه ستين دينارا قلت فما حد المضغة قال هي التي اذا وقعت واستقرت
فيه مائة وعشرين يوما قال وان طرحته وهي نسمة مخلقة له عظم ولحم مرتب الجوارح قد نفخ فيه روح العقل فان عليه دية
كاملة قلت له ارايت تحوله في بطنها من حال الى حال ابروح كان ذلك ام بغير روح قال بروح عدا الحياة القديمة المنقولة في
اصلاب الرجال وارحام النساء ولولا انه كان فيه روح عدا الحياة ما تحول عن حال بعد حال في الرحم وما كان اذن على من قتله
دية وهو في تلك الحال ورواية ابي جرير القمي قال سالت العبد الصالح ع عن النطفة وما فيها من الدية وما في العلقة وما
في المضغة وما يقر في الارحام في بطن امه خلقا من بعد خلق يكون نطفة اربعين يوما ثم يكون علقة اربعين يوما ثم مضغة اربعين يوما ففي
النطفة اربعون دينارا وفي العلقة ستون دينارا وفي المضغة ثمانون دينارا فاذا اكتسى العظام لحما ففيه مائة دينار قال الله
ثم انشاناه خلقا آخر فتبارك الله احسن الخالقين قال المصنف وهذه الاخبار وان توقفت فيها لاضطراب النقل وضعف
الناقل فكذا التوقف على التفسير الذي هو حكاية الخلاف القائل وعنى باضطراب النقل ان بعض هذه الروايات دل على ان دية
الجنين اذا صار كاملا دية الكامل وان لم تلجه الروح وبعضها دل على ان ديته مائة دينار وان الكاملة موقوفة على ولوج الروح ثم
بعضها دية العظم ثمانين وفي بعضها لم يذكر هو المرتبة واما ضعف الناقل فحال سعيد بن المسيب في الخلاف لاهل البيت عليهم السلام
في الاحكام الشرعية واقواله المشهورة فيها واضح واما رواية محمد بن مسلم فقد ذكرنا انها صحيحة السند ورواية جرير القمي من الحسن
فهما من هذا الوجه ليسا بضعيفين الا انهما لا تدلان على الحالات المذكورة ومع ذلك فالمكث عشرين يوما لم نقف فيه على رواية ولو تعدينا
لا يلزم توزيع الدية على الايام كما ادعاه قال ويحتمل ان يكون مراد الشيخ بذلك الاشارة الى رواية يونس الشيباني قال قلت عن
الصادق ع وقال في النكت الذي يغلب انه لم يرد الايام ع بل يريد ما رواه يونس الشيباني قال قلت لابي عبد الله ع فان خرج
في النطفة قطرة دم قال القطرة عشر النطفة فيها اثنان وعشرون دينارا قال قلت لابي عبد الله ع فان قطرتين قال اربعة و
عشرون دينارا قلت فان قطرت ثلاث قال ستة وعشرون دينارا قلت فاربع قال ثمانية وعشرون دينارا وفي خمس ثلاثون
وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى يصير علقة فاذا صارت علقة ففيها اربعون الحديث وهذا الحديث ايضا في سنده جهالة
فالاعتماد اليه مشكل قوله ولو قتلت المراة فمات معها ولدها الى قوله من النقل المشهور الحكم بوجوب نصف الديتين هو المشهور بين
الاصحاب وقد ذهب اليه الشيخان والاتباع بل ادعى في الخلاف عليه الاجماع والمستند ما روي عن امير المؤمنين ع انه قضى بذلك في رواية

٤٣٦

طويلة في سندها ضعف ورواية عبد الله بن مسكان عن الصادق ع قال قلت قتلت المراة وهي حبلى فالمرتد ذكر كان ولدها
ام انثى فدية الولد نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى وديتها كاملة وفي طريق الرواية محمد بن عيسى عن يونس عن عبد الله
ابن مسكان عن ابيها وقد عرفت مرارا ضعف هذا الطريق وايضا فعبد الله بن مسكان لم يثبت روايته عن الصادق ع بغير واسطة
وقال النجاشي انه قيل انه روى عنه حديث وذهب ابن ادريس الى القرعة للاجماع على ان هذا الكلام مشكل واجاب المصنف بانه لا اشكال مع وجود
ما يصار اليه من النقل المشهور وبالغ العلامة في المختلف وتشنيع على ابن ادريس في ذلك وقال ان الروايتين وردتا في الصحيح واذا كانت
الروايات متطابقة على ذلك واكثر الاصحاب قد صاروا اليها فاي مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى يرجع عنها ويعدل عن النقل
وعمل الاصحاب ولو استعملت القرعة في ذلك لاستعملت في جميع الاحكام لانا اذا تركنا النصوص بقيت مشكلة هل التحريم ثابت
ام الحكم كذا باقي الاحكام قال وهذا في غاية السقوط وانت لا يخفى عليك ما في هذه المبالغة لظهور ضعف الروايتين و
ارسال الثانية على الوجه الذي اشرنا اليه على اصطلاح الحديث واذا كانت الروايتان ضعيفتين لا اصل لعمل به عليهما في ذلك فيبقى الاشكال
الموجب للرجوع الى القرعة ... ما يعرف بين هذه المسئلة وغيرها من الاحكام التي قيل فيها بالقرعة نعم فانه لا يلزم من اطراح هذا اسناد اطراح جميع النقل
الوارد بالاحكام والرجوع الى القرعة نعم لو ثبت الاجماع الذي ادعاه الشيخ كان هو المستند واتبع القول بالقرعة بعده لكن دونه خرط القتاد
وقد عرفت ما في هذه الدعوى من المجازفة خصوصا دعوى الشيخ في ... وقد عرفت ذلك في كل باب من ابواب الفقه على دعواه ذلك مع مخالفة
له في غيره من كتبه هذا كله على تقدير العمل بالنقل وان كان بطريق الاحاد واما على قاعدة ابن ادريس والمرتضى وقولهما انه يعتبر النقل
حيث لا يكون متواترا فعذره في العدول الى القرعة واضح واما العامل بخبر الواحد فان توقف على صحته او حسنه او توثقه لم يمكنه العمل
بهذين الخبرين الا ان يجعل الشهرة جابرة للضعف ويقول بتوثيق محمد بن عيسى وان روى عن يونس وفي الفاضلين خلاف مشهور بين
علماء الرجال فليعتمد الفقيه ما يقتضيه نظره في ذلك والله اعلم قوله ولو عزل المجامع اختيارا عن الحرة ولم تاذن قيل يجب عليه القول
بوجوب الدية على المجامع للشيخين وجماعة استنادا الى ما روي صحيحا عن علي ع سر وجوبها على من افزع مجامعا فعزل وهي مستند له
غير موضع النزاع والاصح عدم الوجوب للاصل وجواز العزل على الاصح القولين ايضا فلا يستعقب ضمانا وقد تقدم البحث في ذلك في
النكاح وان بعض الاصحاب اوجب على العازل دية النطفة وان جاز العزل وهو ضعيف جدا قوله لو ضرب النصرانية حاملا فاسلمت
والقت لزم الجاني دية جنين مسلم لان الجناية وقعت مضمونة فالاعتبار بها حال الاستقرار ولو ضرب الحربية فاسلمت والقته
لم يضمن لان الجناية لم تقع مضمونة فلم يضمن سرايتها ولو كانت امة فاعتقت قال الشيخ للمحيط اقل الامرين من عشر قيمتها وقت الجناية
او الدية لان عشر القيمة ان كان اقل فالزيادة حصلت بالحرية فلا يستحقها المولى فيكون لوارث الجنين وان كانت دية الجنين اقل كان
للمولى لا لمحة نقص بالعتق وما ذكره بناء على القول بالغرة لا انه لا جواز ان يكون دية جنين الامة اكثر من دية جنين الحرة و



كلا التقديرين ممنوع فان دين العشر قيمة امه يوم الجناية على التقديرين اذا بني على دية جنين حر ... فاسلمت او اسلم الذي ...
ثم اجهضت وجب على الجاني دية جنين مسلم لان الاعتبار في قدر الضمان بالاصل حيث وقعت الجناية مضمونة كما لو ضرب ذميا فاسلم
ثم سرت الجناية على نفسه فانه يجب له دية المسلم كما تقدم وهذا بخلاف ما اذا جنى على حربية فاسلمت ثم اجهضت فانه لا ضمان اصلا
لانه لم يكن مضمونا في الابتداء كما لو جرح حربيا فاسلم ثم سرت الى النفس وذهب بعض العامة الى وجوب دية كاملة هنا اعتبارا بحال الاستقرار
فان الجناية تحقق ولو كان المضروب امة فاعتقت ثم اجهضت ففي دية الحر كالاول لما ذكر فيها من التعليل ثم ما الذي يستحقه المولى
من ذلك فيه قولان احدهما وهو الذي ذهب اليه الشيخ في ط ان المستحق اقل من عشر قيمة الامة ومن دية الجنين لانه ان كانت الدية اقل
فلا واجب غيرها وان كان العشر اقل فهو المستحق للسيد وما زاد بالحرية وهذا القول لا يتم الا على رأي من يقول بوجوب الغرة في الجنين
مطلقا فيمكن كون قيمة الغرة اكثر من الدية والشيخ وان كان يقول به على بعض الوجوه لكن محل في ط قيمة الجنين الحر مائة دينار فلا يتم الثاني
واما القول بجواز ان يكون دية جنين الامة ازيد من دية جنين الحرة اذا زادت قيمة الام عن دية الحرة واما لا يلزم من رد قيمة الام الى
دية الحرة رد دية جنينها الى دية جنين الحرة وكلامهما ممنوع منه لم ... فلهذا اختار القول الثاني في المسئلة وهو وجوب عشر قيمة امه يوم الجناية
مطلقا والزايد بالحرية لورثة الجنين وبعض الشافعية وجه ثالث وهو انه لا يستحق المولى بحكم الملك شيئا لان الاجهاض وقع في حال
الحرية ولم يجب انما يجب بالاجهاض فاشبه ما اذا حفر بئرا فتردى فيها حر كان رقيقا عند الحفر فانه لا يستحق السيد من الضمان شيئا
والفرق بين الامرين واضح فان الحفر لا تاثير له في البدن بخلاف الوقوع بخلاف الضرب قوله ولو ضرب حاملا خطاء فالقت الى قوله وجه عدم ضمان العاقلة
دية الحي بعينه ما لا عاقله كما تقدم مرارا انها لا تضمن اقرارا ان الاصل عدم حياة الجنين لانه حي حادثة والاصل في الحادث عدم وجوده في وقت
حصول الشك فيه فالمتحقق عليهم دية جنين غير حي والا فيثبت ما اقر به الجاني فلا يلزم العاقلة لما ذكر من انها لا تضمن اقرارا
قوله ولو انكروا وقام كل منهما بينة قدمنا بينة الولي لانها تتضمن زيادة وهي الحيوة التي قد تخفى على بينة الضارب لجواز بنائها على الاصل
فيكون المثبت مقدما على النافي قوله ولو ضربها فالقته فمات عند سقوطه فالضارب قاتل من لا يعيش مثله ضابط الحكم بالقصاص او الدية في الجميع تحقق موته
بعد الانفصال سواء كانت مستقرة ام لا وموته من الجناية لصدق انه قاتل روح محترمة ولا فالبعض العامة حيث حكم بانه اذا لم
يتوقع ان يعيش لا يكمل فيه الدية قوله ولو القته حيا فقتله آخر الى قوله لا فرق في ضمان النفس بالقصاص والدية بين ان يكون ميئوسا من حيوته
عليه مستقرة وعدمه حيث لا يكون ذلك بجناية واما اعتبر ذلك لو كان عدم استقرارها مستندا الى جناية فانه يقدم السابق
لانه القاتل حقيقة والثاني جعل المحرم فيعزر عليه كما في فاعل كل محرم ولا اشكال في ضمان الثاني لو كانت حيوته مستقرة بعد
تضعيف جناية الاول لان الثاني هو القاتل ويعزر الاول الجناية التي لم يترتب عليها المال قوله ولو جهل حاله حين ولادته وجه
سقوط القود اصالة عدم الحيوة والمراد بالدية دية جنين ميت لان ذلك هو المتيقن وحينئذ هذا القول للشيخ يرد ويرد اولا الزد

كالوصح لولا ان يريد الشيخ بالدية الكاملة [illegible] وبشكل ذلك بما اذا علم الجنين الواقعة بعد على تقدير التعدد فكذلك الدية دون [illegible]

بالحكم كونه من جنايات [illegible] الشيخ والحلف وجوب الدية وينبغي ان يراد بما ما ذكرناه قوله ولو ضربها بها فالقت عضوا كاليد فان

ماتت لزمه ديتها ودية الحمل [illegible] اذا القت المرأة بالجناية عليها يدا او رجلا وماتت ولم ينفصل الجنين بتمامه [illegible] دية الجنين

[illegible]

[illegible]

٤٣٩

يخرج العتق والاطعام من مالهما كما يخرج غيرهما من الحقوق ولا الصيام عنهما ولا يجزي صومهما قبل التكليف فاذا بلغا خوطبا به
ولو صاما قبله اجزأت الاجزاء من مالهما وفي المسألة وجه بعدم وجوب الكفارة عليهما بناء على انها تكليف وليسا من اهله وهو ممنوع قوله
ولو ظنه كافرا فلا دية له نعم اذا قتل مسلما في دار الحرب وجبت الكفارة بكل حال قال تع وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة
قالوا الحق فيه وان كان في قوم عدو لكم مع كونه مؤمنا واما القصاص او الدية فان ظنه القاتل كافرا لكونه على زي اهل الشرك فلا قصاص
قطعا ولا كفارة عندنا للاصل واباحة الفعل ظاهرا الا ان يكون المقتول اسيرا فعند الشيخ بوجوب الدية كالكفارة محتجا بعموم قوله
ومن قتل مؤمنا خطأ فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة وهذا مؤمن … عملا بظاهر الاية وقوله ع في النفس المؤمنة
مائة من الابل … ان الاسير … كونه هناك فلا تقصير منه بخلاف غيره فيجب له الدية وينبغي ان يكون الدية
في بيت المال … عن قتل الكافر خوفا من ذلك قوله ولو اشترك جماعة في قتل واحد فعلى كل واحد كفارة هذا مذهب الاصحاب ووجهه ان
الكفارة لا تتبعض ولهذا لا تنقسم على الاطراف وما لا يتبعض اذا اشترك الجماعة في سببه وجب على كل واحد بكماله وبان فيها معنى العبادة
والعبادة الواحدة لا تتوزع على الجماعة وللشافعية وجه بوجوب كفارة واحدة على الجميع لانه قتل واحد قوله واذا قبل من القاتل الدية
وجبت الكفارة … ما اختاره الشيخ انها شرعت لتكفير الذنب عما ارتكبه واذا سلم نفسه واقتص منه فقد استوفى الحق فيكتفى به
كفارة وقد روي عن النبي ص انه قال القتل كفارة فعلى هذا انما يجب اخراج الكفارة اذا لم يقتص منه بان مات او عفي عنه او اخذت
منه الدية والمص استشكل في ذلك من حيث ان القتل سبب الكفارة … فيستصحب وجوبها لاصالة عدم السقوط كانت
حقوق الله تع الواجبة في المال لا تسقط بالموت وهذا هو الاظهر وهو مذهب الشيخ ايضا … محتجا باجماع الفرقة واخبارهم قوله
وضابط العصبة من يتقرب بالاب … الاصل في وجوب دية قتل الخطأ على العاقلة قبل اجماع المسلمين ما روي من حكم النبي ص بذلك
قال العلماء رحمهم الله وتغريم غير الجاني خارج عن الاقيسة الظاهرة الا ان القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة من جنى منهم
ويمنعون اولياء القتيل من ان يدركوا بثأرهم ويأخذوا حقهم من الجاني فجعل الشرع بدل تلك النصرة بذل المال حيث لا يكون
الجاني متعمدا اثما … رعاية الاقارب تحمل الدية باعانة الاجانب … الاصلاح ذات البين …
اليهم واجلت على العاقلة نظرا اليهم ليتحملوا ما يحملوا في مدة الاجل ولم يشق عليهم اداؤه اذا تقرر ذلك فالمراد بالعاقلة من تقرب
بالاب من الاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا ورثة في الحال هذا هو المشهور بين الاصحاب والقول بكونهم الذين يرثون
دية القاتل لو قتل للشيخ … ورده المص بانه غير تابع فان الزوجين والاناث يرثون من الدية وليسوا عصبة وكذا من يتقرب
بالام على الخلاف الذي سبق … فان اراد الحكم مطلقا لا يعول عليه لما دل عليه خلافه … في المسألة اقوال اخر … الجميع
عن … وسيأتي الاشارة الى بعضها قوله ومن الاصحاب من خص … القائل بذلك من الاصحاب ابن الجنيد والمستند رواية سلمة

الرابع في العاقلة
اما المحل

ابن كهيل قال اتي امير المؤمنين ع برجل قد قتل رجلا خطأ فكتب امير المؤمنين ع الى عامله بها فكتب اليه ان سل عن قرابته من المسلمين فان
كان من اهل الموصل ممن ولد بها واصبت له قرابة من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب
وكانوا قرابته سواء في النسب لا يحجبه احد من قرابته فالزمهم الدية وخذ بها في ثلث سنين وان لم يكن من قرابته احد له سهم في الكتاب
كانوا قرابته سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل ابيه وعلى قرابته من قبل امه من الرجال الذكور المسلمين ثم اجعل على قرابته من قبل
ابيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية والرواية ضعيفة السند فان سلمة بن كهيل لم يثبت توثيقه قوله وهل يدخل الاباء
والاولاد في العقل … ما اختاره الشيخ ره في المبسوط هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه في الخلاف اجماعنا ولعدم الدليل على اعتبار الاباء
والاولاد والاصل البراءة وبرواية ابن مسعود ان النبي ص قال لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض لا يؤخذ الرجل بجريرة ابنه
ولا ابن بجريرة ابيه … وبرواية سعيد بن المسيب عن ابي هريرة ان امرأتين من هذيل اقتتلتا فحذفت احديهما الاخرى …
فقضى رسول الله ص … الزوج والولد وجعل الدية على العاقلة والمص ره اختار دخولهما لانهما ادنى قومه وفي رواية سلمة بن كهيل ما
يدل عليه وما ذكره الشيخ من الاجماع … كيف وهو … مخالف من حيث عدم الدليل الصالح من الجانبين قوله ولا يدخل في
العقل اهل الديوان ولا اهل البلد اذا لم يكونوا عصبة … المراد باهل الديوان الذين رتبهم الامام للجهاد وادر لهم ارزاقا وجعلهم تحت راية
امير يصدرون عن رأيه وعند ابي حنيفة انه يحمل بعضهم عن بعض وان لم يكن بينهم قرابة ويقدمون على الاقارب اتباعا لما روي من
قضاء عمر لنا ان النبي ص قضى بالدية على العاقلة ولم يكن في عهده ديوان ولا في عهد ابي بكر وانما وضعه عمر حين كثر الناس واحتاج
الى ضبط الاسماء والارزاق فلا يترك ما استقر في عهد رسول الله ص بما احدث بعده وحمل قضاء عمر بذلك على انه كان في الاقارب
من اهل الديوان واما دخول اهل البلد في العقل مع عدم القرابة فهو في رواية سلمة السابقة فقال في اخرها وان لم يكن له من جهة قرابة
من قبل امه ولا قرابة من قبل ابيه ففض الدية على اهل الموصل ممن ولد بها ونشأ ولا يدخلن فيهم غيرهم من اهل البلد الحديث وقد
عرفت ضعفه قوله وتحمل العاقلة دية الموضحة … اختلف قول الشيخ وغيره من الاصحاب في تحمل العاقلة ما دون الموضحة فذهب الشيخ في
الخلاف … وابن ادريس اليه بل ادعى ابن ادريس الاجماع عليه لعموم الادلة على التحمل من غير تفصيل وذهب جماعة منهم الشيخ … وابن
الجنيد وابو الصلاح وابن البراج … الى عدم التحمل لاصالة ايجاب العقوبة على مباشر الجناية …
على غيره خلاف الاصل … في الموضحة فما فوقها بالاجماع ونحوه فلا يتعدى الى غيره … ولرواية ابي مريم عن الباقر ع قال
قضى امير المؤمنين ع ان لا يحمل العاقلة الا الموضحة فصاعدا وما دون السمحاق اجر الطبيب … قوله اما الارش …
… عند استيفاء الحول ثلث الدية … والحاق الارش بالدية في التأجيل …
ثلث الدية فما كان منه ثلث فما دون يتأجل الى سنة وما زاد عنه يتأجل الى سنتين الا ان يتجاوز الثلثين فيتأجل الى ثلاث سنين …

…

سنين … ما ذكر من التفصيل ووافقه في … والمص استشكل جميع هذه المسائل من حيث ان المتيقن تأجيل الدية فتعديته
الى الارش يحتاج الى دليل وليس بظاهر وعذره في الاشكال واضح قوله ولا يعقل العاقلة اقرارا ولا صلحا في العمد حيث يكون محضا
وشبهه عند الاصحاب ومستند الجميع رواية ابي بصير عن ابي جعفر ع قال لا تضمن العاقلة عمدا ولا اقرارا ولا صلحا وروي عن النبي ص
انه قال لا تحمل العاقلة عمدا ولا اعترافا وحيث لا تحمل الاقرار يلزم موجبه للمقر لانه لا سبيل الى تعطيل دم المسلم وقد تعذر التحمل …
في الجناية … الجاني فاذا لم تحمل العاقلة رجع الى الاصل وللبعض العامة قول بعدم لزوم شيء له لان الاقرار …
… بناء على القول بان الدية تجب ابتداء على العاقلة … مع وجود العاقلة على
خلاف بعضهم حيث حكم بوجوبها مع هربه على العاقلة اذا لم يكن له مال لرواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل قتل رجلا
متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يبطل دم امرئ مسلم
وقد تقدم البحث في ذلك ولم يفرق في التحمل بين الخطأ المحض وعمد الخطأ في الحكم على العاقلة استنادا الى حديث … وان فعلها
كان شبيه العمد وحكم … على العاقلة وهو قول لبعض اصحابنا لكن الاشهر خلافه قوله ولو جنى على نفسه خطأ قتلا او جرحا
طل ولم يضمنه العاقلة … على خلاف بعض العامة حيث اوجب ديته على النفس على عاقلته لورثته وفي الطرف له
ويضعف بان الدية تجب للمقتول والمقطوع بدليل قضاء دينه وتنفيذ وصاياه منها ولا يجب للانسان بجنايته في حق
نفسه شيء كما لو اتلف ماله وضمان العاقلة على خلاف الاصل فيقتصر به على مورد النص والاجماع ومحل الجناية على الغير
قوله وضمان جناية الذمي في ماله … لانه يؤدي الجزية … ضريبته الى مولاه فلا يعقل العاقلة لانه
لا يعقل عبدا وانما عقله الامام … النص وهو صحيح ابي ولاد عن
ابي عبد الله ع قال ليس بين اهل الذمة معاقلة فيما يجنون من قتل او جراحة انما يؤخذ ذلك من اموالهم فان لم يكن لهم مال رجعت
الى امام المسلمين لانهم يؤدون اليه الجزية كما يؤدي العبد الضريبة الى سيده قال وهم مماليك للامام فمن اسلم منهم فهو حر قوله
ولا يعقل مولى المملوك جنايته … جنايته تتعلق برقبته ولا يلزم المولى مطلقا وقد تقدم البحث فيه والخلاف …
فقوى الشيخ … على سيدها وهو ضعيف … بالاستيلاد فاشبهت القن وللرواية … عن الصادق ع ان
جنايتها في حقوق الناس على سيدها وهو ضعيف كالرواية وقد تقدم البحث فيه قوله وضامن الجريرة يعقل ولا يعقل عنه المضمون
من جهته … ضامن لا من جهته مضمون قوله واما كيفية التقسيط فان الدية … تجب ابتداء على الجاني ويتحملها
عنه العاقلة ام تجب عليهم ابتداء فالاظهر في المذهب والدليل عليه في النصوص الثاني ووجه الاول ان الاصل في الضمان كونه على المتلف
فيكون المعقول عنه … وعليه يتفرع ما اذا لم تف العاقلة بالدية فانه يرجع بها او بباقيها على الجاني على الاول وهو اختيار الشيخ

قبضه وجماعة والاصح انه لا يرجع في الضمان مطلقا قوله وفي كيفية التقسيط قولان احدهما … الى قوله وهو اشبه …
… والمتجه الاول بانه المتيقن عليه وما زاد عليه مختلف فيه والاصل براءة الذمة من الزائد والتوسط هنا في معنى الفقير
المراد منه من ليس بغني … والمص … الثاني لاصالة عدم التقدير وعدم وجود دليل صالح له ولانه دين وجب على
العاقلة … ولان التقديرات … على النص ولا يجوز فيها القياس عند كثير ممن قال به …
… قوله وهل يجمع بين القريب والبعيد فيه قولان … الدية على القريب والبعيد …
الادلة الموجبة على العاقلة الشامل للجميع … والترتيب في التوزيع فيقدم الاقرب فالاقرب …
… القريب عن الاعمام … الامام … بالتقدير … ان لم نقل بدخول الاب والولد
ثم بالاولاد ثم بالاعمام ثم باولادهم على ترتيب الارث قوله وهل يؤخذ من الموالي مع وجود العصبة هذا متفرع على القولين السابقين
ان اعتبرنا القريب والبعيد في درجة واحدة … مع وجود العصبة لانه من جملة العاقلة وان تأخر عن عصوبة النسب كما في
الميراث وان قلنا بمراعاة الاقرب فالاقرب فان لم يعجز النسب عن الدية لم ينتقل الى الموالي وان عجز او لم يكن له عاقلة اعتبر التقديم
حمل معتقه فان فضل عنه شيء حمل عصبته ثم معتق المعتق … ثم عصبته وهكذا فان فقد من له عصوبة الولاء على الجاني وعصبته حمل
معتق الاب ثم عصبته ثم معتق معتق الاب ثم عصبته كما ذكرنا في الجاني فان لم يوجد من له عصوبة الولاء على الاب حمل معتق
الجد … ثم عصبته كذلك وهكذا والوجه الاخر الذي اشار اليه المص … انه لا يؤخذ من الموالي مع
فقد العصبة القريبة واما على تقدير زيادة الدية عن العاقلة اجمع ما عدا الامام ففي اخذ الزائد من الامام قولان احدهما وهو الذي اختاره
الشيخ انه يؤخذ الباقي منه بل الجميع لو لم يكن عاقلة لان الامام يرث بالولاء فيكون كغيره من الوارثين ولرواية سلمة بن كهيل السابقة
فانه قال في اخرها وان لم يكن له قرابة … والمؤدي عنه ولا يبطل دم امرئ مسلم … ذلك
ان الامام يؤدي ذلك من ماله لا من بيت مال المسلمين بناء على ان ميراث من لا وارث له اليه …
وهو الذي … انه لا يؤخذ من الامام شيء مع وجود العاقلة لان ضمانه مشروط بعدمه وفيه نظر وقوله نقلا عن الشيخ حتى
لو كانت الدية دينارا … والباقي من بيت المال … بالجميع ان لم يكن عاقلة …
التقسيط كما هو رأي الشيخ … فرض كون الدية دينارا … كما تقدم وفي قوله
الباقي من بيت المال دلالة على ان مراده بكون الباقي على الامام انه يؤديه من بيت المال وبهذا المراد صرح الشيخ … وربما
حمل قوله بيت المال على … الامام لما ذكرناه من كون الامام هو الوارث فيكون من العاقلة وهو بعيد والاولى ان يريد به
بيت مال المسلمين لانه الظاهر مع انه قد جعل ميراث السائبة لبيت المال صحيحا ورواية سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع قال

بسم الله الرحمن الرحيم وبك نستعين في كل الامور الكريم

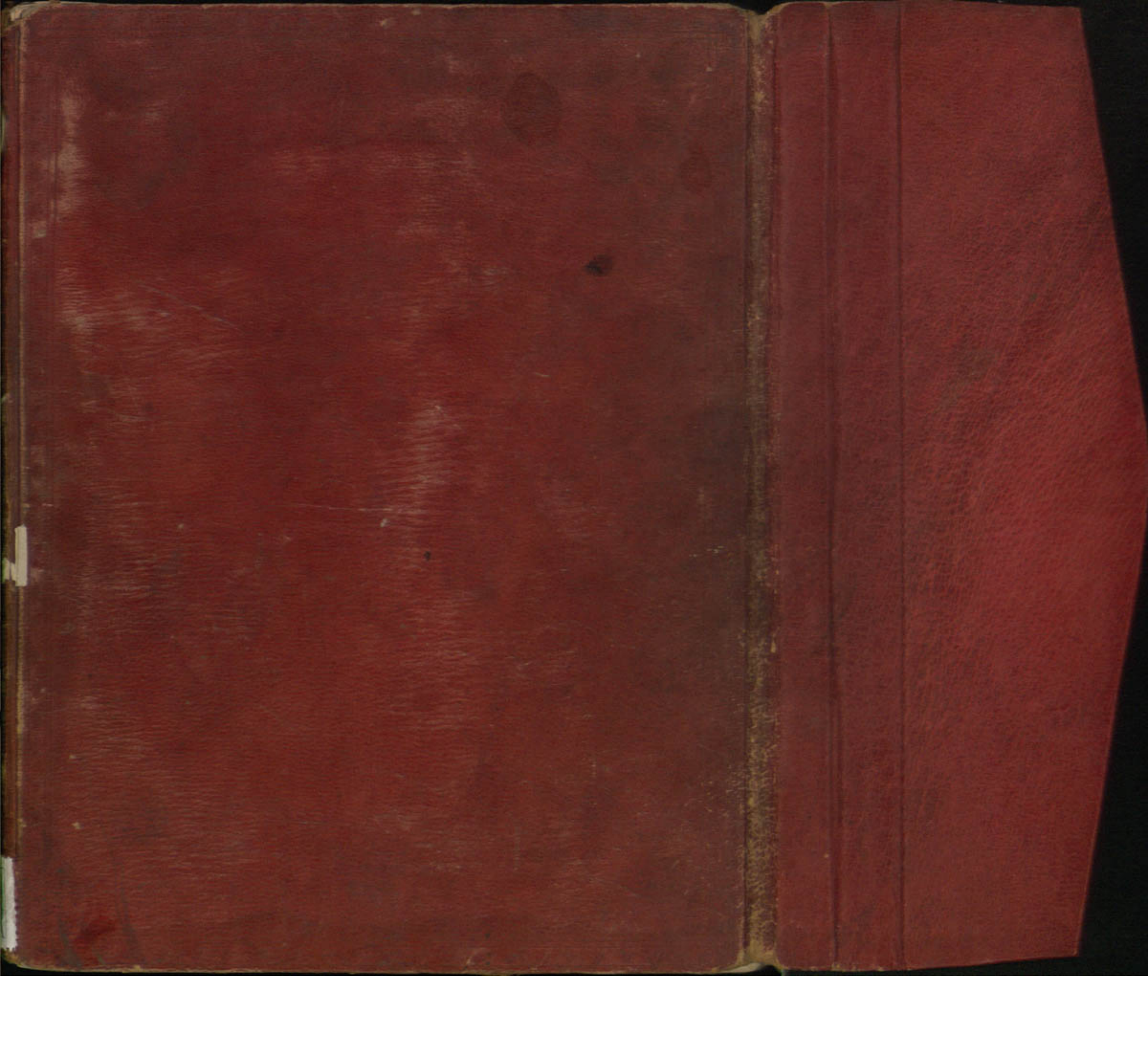
الحمد لله الذي اوضح مسالك الشرايع واضاء مدارك الاحكام والصلوة والسلام على خير ارسل لتبيين قواعد الحلال والحرام محمد شارع العقود والاحكام واله واصحابه البررة الكرام الحافظين لدين الاسلام وبعد فيقول خادم الشريعة المقدسة محمد جعفر بن محمد حسين احسن الله حالهما في الدارين ورزقهما ما تلذ به الانفس وتقر به العين ان علم الفقه من اشرف العلوم واعظمها وارجح المطالب واعلاها وانجح المكاسب وانماها اذ به ينتظم امور المعاش وبه يتم سعادة المعاد حتى رفع الله درجة حامليه على غيرهم من العلماء وجعلهم ورثة الانبياء وفضل مدادهم على دماء الشهداء وجعل النظر اليهم عبادة والمجالسة معهم سعادة ومن اجل ما صنف في ذلك هذا الكتاب المستطاب المولى لمولفه وحسن مآب فانه محتو على طريقة الامامية الاخذين دينهم بالوحي الالهي والعلم الرباني لا بالراي والقياس ولا بالاستحسان وتقليد الناس فلما وفقني الله تعالى بمنه وجوده لمطالعته وتصحيحه خطر ببالي الفاتر وسنح لخاطري القاصر في اثناء مطالعة هذا الشرح الشريف وتصحيح عبارات هذا التصنيف المنيف الرجوع الى الاصول الاصول الاربعة التي عليها المدار في تلك الاوان المتضمنة للاحاديث الواردة في الاحكام والكتب الاستدلالية المشهورة في هذا الزمان المشتملة على القواعد التي عليها مدار الاسلام ليكون ذلك عونا لما اوردت وذريعة لاستكشاف الدلايل ووسيلة لاستنباط الوسايل فراجعت تلك الكتب واستخرجت منها بعض الفوايد واستفدت شطرا من القواعد وكتبت في الحواشي ما استفدت وعلقت عليها ما اقتبست واضفت اليها ما يمكن ان يكون بيانا لما اجمله ورسمت عليها ما يكون في نظري مدارا كما لما اهمله واشرت الى تلك الكتب والى اصحابنا المجتهدين والقابهم بتلك الرموز فما كان رمزه في فهو للكافي لمحمد بن يعقوب الكليني ويب للتهذيب للشيخ محمد بن الحسن الطوسي وير للاستبصار له ايضا ويه للفقيه للصدوق وهم مشايخنا المحدثين ارباب الاصول قدس الله ارواحهم وكره للتذكرة ولف للمختلف وعد للقواعد وير للتحرير كلها للعلامة حسن بن يوسف المطهر الحلي ويح للتحقيق الى العالم الحلي وس للدروس ونكت الارشاد وشرح الارشاد وكل منهما للشيخ الشهيد محمد بن مكي نور الله رمسه وربما كتبت لما نقلته من الشرح شهيد برمز المصنف دون رمز الكتاب والتنقيح والمهذب لشرح المقداد وابن فهد للنافع وكنز العرفان لايات الاحكام للمقداد ايضا وعا كي مطلقا للمحقق الثاني الشيخ علي بن عبد العالي الكركي في شرح القواعد وكنز الفوايد لشرح القواعد للسيد عميد الدين واد وشرح الارشاد وملا احمد لشرح الارشاد للفاضل المدقق المولى احمد الاردبيلي قدس سره وايات الاحكام له ايضا وك للمدارك للسيد محمد نجل الشارح قدس سره وس م له ايضا في شرح النافع وهو شرح جيد وكانه لم يتم والموجود منه من كتاب النكاح الى اخر كتاب النذر وب ح لشيخنا وشيخ الاسلام الشيخ بهاء الدين محمد العاملي نور الله مرقده نقلته من كتبه مشرق الشمسين وحبل المتين ورسالة الذبحية والاربعين وغير ذلك وم د للشيخ المرحوم الشيخ محمد بن الشيخ حسن بن الشهيد الثاني وعا كي مع قيد سبط الشارح للشيخ علي بن الشيخ محمد المذكور وآم ن للشيخ محمد امين الاسترابادي صاحب الفوايد المدنية وعا اه مطلق للفاضل العلامة المولى عبد الله التستري وعا اه مع قيد المولى في شرح الارشاد والمنسوب اليه

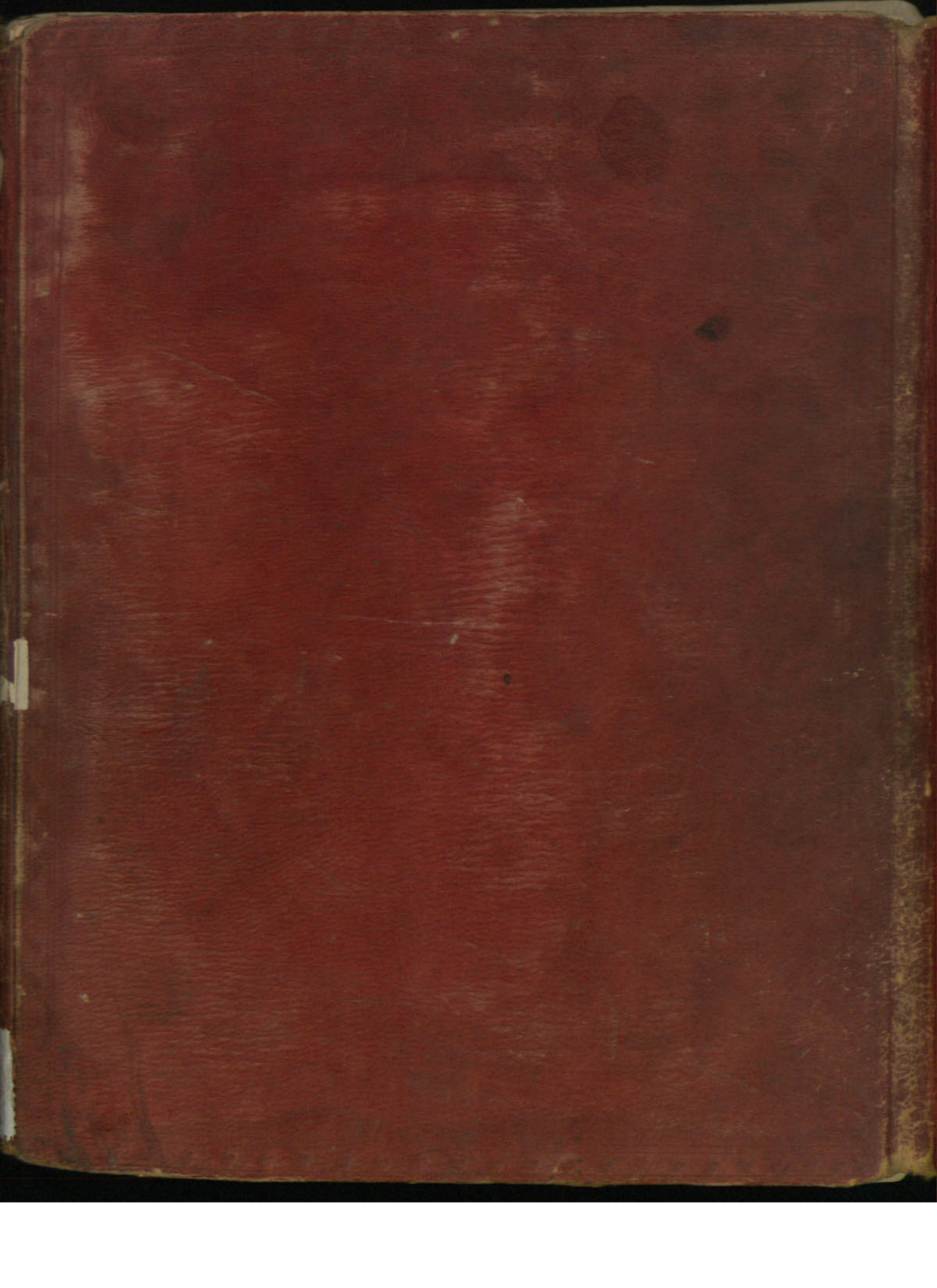
للمولى الفاضل المولى عبد الله التوني في شرح الارشاد وهو شرح جيد وما وصل الي منه من اول الكتاب الى اواخر مبحث الحيض ثم من اول
كتاب التجارة الى اواخر كتاب الوكالة وكانه لم يتم وكفاية للفاضل المرحوم المحقق العلامة المولى محمد باقر السبزواري طيب الله مرقده
وهو في غاية الجودة والمتانة لم ار مثله في التحقيق والتدقيق والمتانة ومن ح ق للسيد الفاضل الشهير بداماد والامير محمد باقر في رسالته
المشهورة بالرضاعية ومن ق ر للاستادي واستناداً ومخدومي الفاضل الكامل العلامة المحقق المجلسي شيخنا وشيخ الاسلام وملاذ المسلمين
الواصل الى رحمة ربه الغافر المولى محمد باقر سقى الله تربته الزكية من صيوب الرحمة نقلته مما علقه على الاصول الاربعة الاخبارية الا ما كتب
على عبارة هذا الشرح فانه كتبه بخطه على حاشية كتابه وانا نقلته من خطه الشريف اعلى الله في الجنان مقامه ومن ت ق لوالده الفاضل
العلامة المولى محمد تقي المجلسي قدس الله روحه في تعليقاته على الاصول الاربعة ومن ي للامين اخته الفاضل المرحوم المبرور المغفور العلام
صاحب النفس القدسية المولى محمد هادي المازندراني نور الله مضجعه في شرحه للقواعد والبهائي والفاضل الهندي للفاضل العلامة النبيهة
المولى بهاء الدين محمد الشهير بفاضل الهندي ادام الله بقاءه في شرحه للقواعد ايضاً وما كان في الحواشي بدون قيد ورمز فهو مما خطر
ببالي الضعيف وفهمي القاصر وما نقلته من غير تلك الكتب فقد صرحت باسم الكتاب او مصنفه كالمفاتيح للمولى الفاضل المرحوم المولى محسن
القاساني وشرح اللمعة الدمشقية وتمهيد القواعد ودراية الحديث ورسالتي الجمعة وميراث الزوجة كلها للشارح السعيد وغير ذلك من كتب العلماء
واما من كتب اللغة فما كان رمزه ص فهو للصحاح لمحمد بن اسمعيل الجوهري وق للقاموس لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي وير للنهاية لابن الاثير ومج لمجمع البحار
من مؤلفات بعض المتاخرين في لغة القرآن والحديث واما علامة صح على راس سند الروايات اشارة الى وجود الرواية في الاصول الاربعة والمعالم
والموافقة فيها الاصح الاصطلاحي لسند الرواية فاتبعها وكرره في كلام الشارح مركباً وان ترك احياناً فانا قيدته واعلم ان السيد الموثق عند الشهيد محق
بالضعيف ظاهر بل يجعل الموثق عند ذكره بوصف بل ذكره بالاطلاق وانا ذكرت تحته بالوصف وكذا ان تركه في وصف حسن الحديث وانا وصفته واما
خبر المجهول والضعيف فقد تركتهما على اهمالهما الا ان يكون اختلاف في الوصف بين العلماء فاشرت اليه وبالجملة اني قد استقصيت النظر في تصحيح ما رايته
وبذلت الجهد في توضيح لغاته وحروفه الا مزني في تبيين بعض نكاته فصح وبرى من السقم الا ما ندر وحسر عنه النظر وزاغ عنه البصر وظني انه كالمحلي بالصحة
والسداد وجاء محلاً للاعتماد والاستناد فاحمد الله تعالى على ما الهمني لذلك واشكره سبحانه على ما وفقني لاتمامه والفوز بسعادة اختتامه واسأله ان
يوفقني للعمل بمضمونه ومقتضاه ويرزقني فهم مدلوله ومؤداه ويجعله خالصاً لوجهه الكريم ويتقبله بلطفه العظيم وفضله الجسيم انه اكرم من افاد واعظم
من سئل فجاد فانه الجواد الذي لا يرد سائله والكريم الذي لا يخيب امله وكتب بيمناه الوازرة مسود هذه الحواشي
الكتاب الفقير الى الله الاكبر محمد جعفر عفى الله عنه بالنبي والوصي واولاده جلا في الرابع عشر من شهر
رجب الاصب من شهور سنة احدى وعشرين ومائة والف من الهجرة المباركة
النبوية عليه واله الف صلوة وسلام وتحية والحمد لله حق حمده والصلوة
على محمد نبيه وعبده واله وصحبه وجنده والتابعين لهم باحسان
من بعده وسلم تسليماً كثيراً دائماً ابداً سرمداً

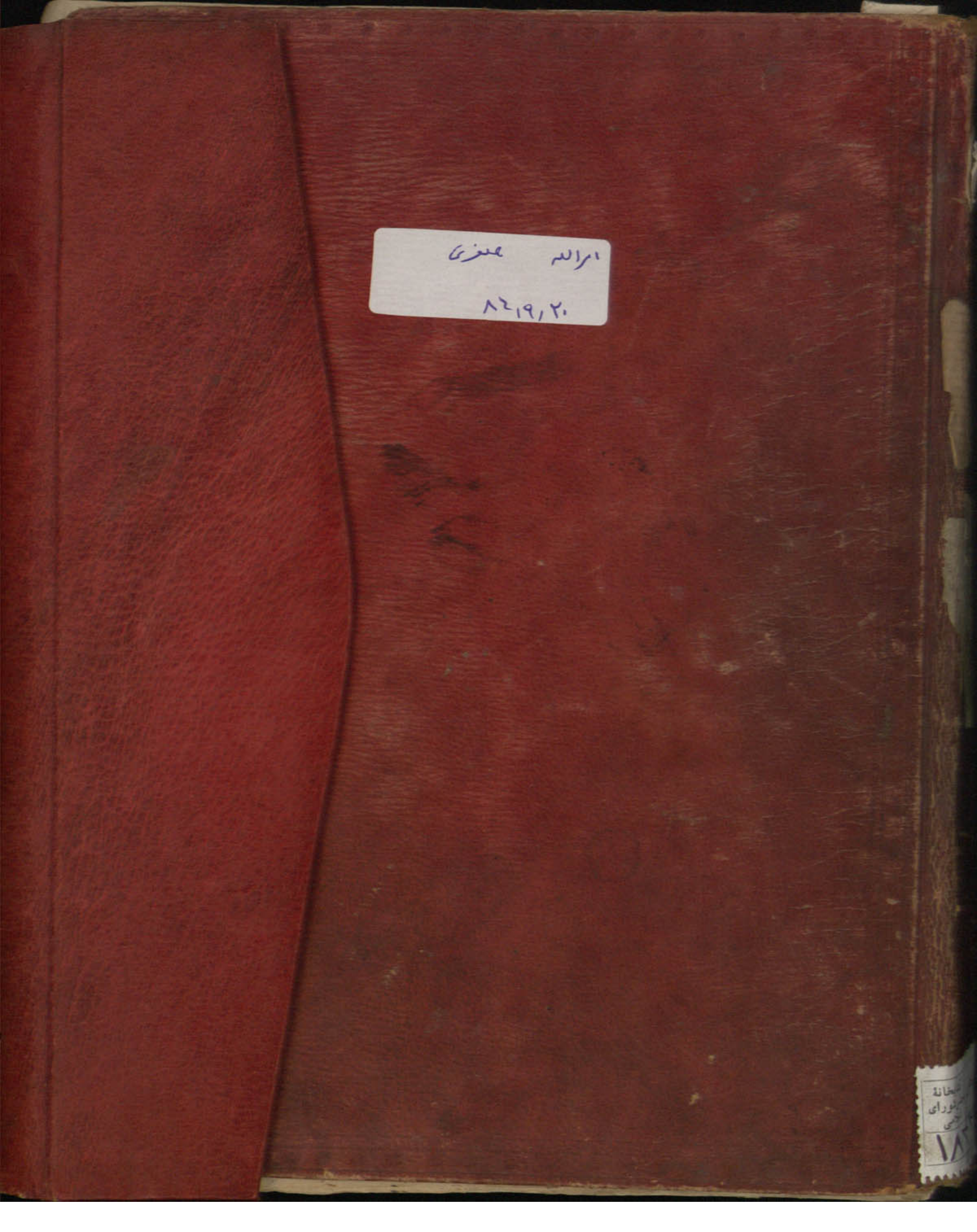
١٢٩

١٢٩


١٢٩






۲۰,۱۹,۸۴